Jur. is. 225 k

<36621107890019

S

<36621107890019

Bayer. Staatsbibliothek

BAYERISCHE STAATS- BIBLIOTHEK MUENCHEN

Das natürliche Privat-Recht

von

Franz Edlen von Zeiller,

Ritter des königlich Ungarischen St. Stephans-Ordens, k. k. Hofrathe bey der obersten Justiz-Stelle und Beysitzer der Hof-Commission in Justiz-Gesetzsachen.

Dritte, verbesserte Auflage.

Wien,
bey Karl Ferdinand Beck.

1819.

100. 9

24 B G

Jur. is. 225 k

BIBLIOTHECA
REGIA
MONACENSIS.

Origines rerum, quas tractamus, rimandae sunt illis, qui veram nec simulatam affectant scientiam. Omnia vero etiam minutissima, quamuis prima fronte videantur inutilia, superuacua, nimisque curiose proposita, in hoc non tantum studio, sed et vniuerso iure ciuili perpendere, res est difficilis quidem et taedii plena, vtilissima tamen et tanti fructus, ut cogitantem de illis rebus nunquam aut laboris aut taedii poeniteat. — Apparet enim non nunquam via et exitus in illo loco, vbi eum non quaerimus.

Dubia iuris naturae.

24 RG

BAYERISCHE STAATS- BIBLIOTHEK MUENCHEN

Vorerinnerung.

Als mir die Verlagshandlung dieses Lehrbuches das Bedürfniß einer neuen, allenfalls verbesserten und vermehrten, Ausgabe desselben eröffnete, glaubte ich, nach einer fünfzehnjährigen Entfernung vom Lehramte und bey veränderten Berufsarbeiten ihrem Wunsche am besten zu entsprechen, wenn ich meinen Nachfolger in der Professur, den Herrn Regierungsrath von Egger, einlüde, diejenigen Verbesserungen und Zusätze meines Werkes an die Hand zu geben, welche ihm der Vortrag über dasselbe in einer so bedeutenden Reihe von Jahren erwünschlich

gemacht haben dürfte. Er ließ sich hierzu bereit finden, und setzte mich dadurch in den Stand, mein natürliches Privat-Recht ohne wesentliche Veränderung, jedoch sorgfältig durchgesehen, an mehreren Orten verbessert und, besonders mit Bedachtnehmung auf die neueste Literatur, vermehrt, zum dritten Mahle erscheinen zu lassen.

Der Verfasser.

Ein-

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MÜNCHEN

Einleitung.

Erster Abschnitt.

Von dem Rechtsbegriffe und Hauptgrundsatze der Rechtslehre.

§. 1.

Die Menschen urtheilen von der frühesten Zeit an über Recht und Unrecht; anfänglich zwar bloß nach den Lehren und Vorschriften der Erziehung, nach fremdem Ansehen und nach dem Rechtgefühle: aber so wie sich ihre Vernunft allmählich entwickelt, urtheilen sie darüber nach ihren eigenen, von jenen Einflüssen unabhängigen, Begriffen und nach Grundsätzen. Sie erlauben sich die Frage, ob die bestehenden Vorschriften mit Recht gegeben werden konnten, sie billigen eigene und fremde Handlungen als gerecht, oder mißbilligen sie als ungerecht, und halten sich, wenigstens bey ihren überdachten Entscheidungen, für überzeugt, daß in denselben alle vernünftigen Wesen übereinstimmen müssen. Hieraus erhellet, daß sie ein, allen willkührlichen Anordnungen vorhergehendes, durch die bloße Vernunft

gegebenes Recht, und ein allgemeines, unveränderliches Merkmahl anerkennen, woran sie das Recht vom Unrecht zu unterscheiden vermögen. Diesem Merkmahle, oder dem obersten Begriffe des Rechts in der Natur, d. i. in dem Bewußtseyn des Menschen nachzuforschen, daraus allgemeine Grundsätze und aus den Grundsätzen die, den Menschen in ihren verschiedenen Verhältnissen zukommenden, Rechte und Rechtspflichten zu entwickeln, ist der Gegenstand des Naturrechts, oder der (philosophischen) Rechtslehre.

§. 2.

Der Mensch ist, seinem Selbstbewußtseyn zu Folge (vorig. §.), ein sinnlich vernünftiges Wesen. Vermöge seiner Sinnlichkeit strebt er nach angenehmen Empfindungen, nach dauerhaftem Wohlseyn. Als ein vernünftiges Wesen steht er unter dem Gesetze der Vernunft. Er kann sich bey seinen Handlungen durch die Antriebe der Sinnlichkeit bestimmen lassen, und dadurch bloß fremden Zwecken, als solchen, folgen; er hat aber auch das Vermögen, die Sinnlichkeit der Vernunft unterzuordnen, er hat das Vermögen, nach der Vernunft zu wollen und zu handeln, (Zwecke, deren er sich, als seiner eigenen, bewußt ist, zu verfolgen), er hat freye Willkühr, Freyheit. *) Vernünftige Wesen, in so fern sie die Fähigkeit haben, sich Zwecke vorzusetzen, und dieselben auf eine freywirksame Weise zu befördern, folglich um ihrer selbst willen vorhanden (Selbstzwecke) sind, nennet man Personen, im Gegensatze der Sachen, der vernunftlosen, unfreyen Wesen, welche bestimmt sind, als Mittel zu Zwecken vernünftiger Wesen verwendet zu werden. **)

Der

Der Mensch denkt sich also nothwendig als ein frey-thätiges Wesen, als eine Person. ***)

*) Die Bedeutung der hiergebrauchten Ausdrücke: Handlung, Sinnlichkeit, Vernunft, Gesetz, Willkühr, Freyheit u. s. w., welche von anderen Schriftstellern über das Naturrecht in der Einleitung angegeben zu werden pflegt, so wie die Beweise der in diesem §. vorkommenden Behauptungen werden hier, als bekannt aus den philosophischen Vor-Studien, vorausgesetzt.

**) Haben solche Wesen ein von aller Person getrenntes Daseyn, so heißen sie Sachen im strengsten Sinne, oder äußere Sachen, im Gegensatze des mit einer Person verbundenen Sächlichen, (innerer Sachen.)

***) „Der Mensch, sagt Garve, ist unter allen Natur-„wesen, die wir kennen, das einzige, welches der „Sittlichkeit fähig ist, weil er allein Vernunft und „Freyheit besitzet, ohne welche die Sittlichkeit nicht „Statt findet. Er ist es also allein, in welchem die „Natur ihren letzten Entzweck erreichen kann. Jeder „Mensch ist Selbstzweck. Alle andere Dinge sind au-„genscheinlich zum Nutzen und zum Gebrauche für „Andere. Die Thiere sind zum Dienste und zur Nah-„rung des Menschen, zum Theil auch zur Fütterung „für einander selbst. Die Bestimmung der Pflanzen „zur Ernährung der Thiere und Menschen und zur „wechselseitigen Beförderung ihrer eigenen Vegeta-„tion ist noch deutlicher. Aber der Mensch ist nicht „bloß zum Gebrauche und Nutzen für Andere, er ist „um sein selbst willen da: und wenn auch nur ein „einziges solches Wesen, wie der Mensch, vorhan-„den wäre, so wäre die Welt nicht umsonst geschaf-„fen worden." Uebersicht der vornehmsten Principien der Sittenlehre (Breslau 1798.) S. 248. folg.

§. 3.

Im geselligen Zustande mit anderen Wesen seines Gleichen sagt dem Menschen ferner sein eigenes Bewußtseyn (§. 1.), daß er, wenn er nicht mit sich selbst im Widerspruche stehen soll (§. 2.), sie ebenfalls nicht als bloße Mittel zu seinen Zwecken, sondern als Personen behandeln, und daher bey seinen äußeren, auf sie einwirkenden, Handlungen auf keine unumschränkte Freyheit Anspruch machen könne, sondern sich dabey so weit einschränken müsse, als es nöthig ist, um den eben erwähnten Widerspruch zu vermeiden, welches, so lang die Menschen, wie hier, bloß nach ihrem Wesen betrachtet werden, nur durch eine durchgängig gleiche Einschränkung möglich ist *). Die Einschränkung der Freyheit eines jeden Einzelnen auf die Bedingung, daß auch alle Anderen neben ihm gleichmäßig als Personen bestehen können, ist, nach dem Selbstbewußtseyn des Menschen, das Recht, (in der absoluten Bedeutung). **) Jeder Mensch muß daher im geselligen Zustande mit Anderen, will er sich nicht widersprechen, die Gültigkeit des Rechts in diesem Sinne anerkennen.

*) Denken wir uns eine Menge von Menschen, deren jeder sich alles gegen andere erlaubte, wozu ihn die Sinnlichkeit bestimmt. Bey dem so vielfältigen Widerstreite ihrer sinnlichen Neigungen würden sie einander aufreiben, oder sie müßten, um vor einander sicher zu seyn, sich einzeln in Wüsten und Höhlen zurückziehen. Wollen sie also neben einander frey thätig seyn; so muß nach Aussage der Vernunft, welche nach dem obersten Denkgesetze Widersprüche zu vereinigen nicht vermag, jeder aus ihnen seine Freyheit im äuße-

ren Gebrauche wenigstens in so weit einschränken, daß auch die übrigen auf gleiche Weise frey wirksam seyn können. Wer gesellig leben will, muß auch so handeln, daß Geselligkeit Statt finden könne.

**) Daß dieser Begriff mit demjenigen übereinstimme, welchen der genauere Sprachgebrauch im gemeinen Leben und in den Gerichtshöfen mit dem Worte verbindet, und warum er dem Begriffe der älteren Schule vorgezogen werde, wird §. §. 11 und 12 nachgewiesen. S. A. Bauers Naturrecht, Marburg 2. A. 1816, S. 54.

§. 4.

Recht wird auch in relativer Bedeutung genommen, und zwar bald als ein Prädicat der Handlungen, (objectiv), bald als ein Attribut einer Person, (subjectiv). In der ersten Beziehung ist Recht diejenige Beschaffenheit einer Handlung, durch welche es möglich ist, daß die Menschen im geselligen Zustande gleichmäßig als Personen neben einander bestehen (§. 3.). Nach diesem Rechtsbegriffe, durch welchen wir die rechtlichen Handlungen von den widerrechtlichen zu unterscheiden vermögen, läßt sich der Hauptgrundsatz der Rechtslehre (§. 1.) in der Formel ausdrücken: Alle jene Handlungen, bey denen ein geselliger Zustand äußerlich auf gleiche Weise freyhandelnder Wesen als möglich gedacht werden kann, sind rechtlich; die entgegengesetzten sind widerrechtlich, oder Rechtsverletzungen. Bey dem Urtheilen über die Rechtlichkeit einer Handlung muß ich mich also befragen, ob wohl, wenn jeder auf solche Art handelte, andere auf gleiche Weise als Personen (§. 2.) neben ihm existiren könnten. Je nachdem die Antwort bejahend oder verneinend ausfällt, wird die Handlung rechtlich oder widerrechtlich seyn. Die ganze Rechtswissenschaft beschäf-

schäftiget sich mit der Anwendung dieses Urgrundsatzes auf die mannigfaltigen Handlungsarten und auf die Gegenstände, woran sich unsere Willkühr äußern kann; sie beschäftiget sich mit der systematischen Aufstellung der Bedingungen, unter denen ein geselliger Zustand der Menschen, als Personen, denkbar ist *).

*) Man kann auch sagen: Jede unserer Handlungen ist rechtlich, welche mit der allgemein gleichen freyen Wirksamkeit vereinbaret werden kann; Handlungen, die damit nicht zusammenstimmen, sind widerrechtlich. Sich erhalten, seine geistigen oder körperlichen Kräfte ausbilden, sich durch Arbeit Vermögen erwerben, sind z. B. rechtliche Handlungen; weil dadurch der Persönlichkeit, der freyen Wirksamkeit unserer Mitmenschen, an sich kein Abbruch geschieht. Aus dem entgegengesetzten Grunde sind Mord, Verwundung, Menschenraub offenbare Rechtsverletzungen. Der durch den Rechtsbegriff und den Hauptgrundsatz der Rechtslehre beschränkte (ideale) Raum, innerhalb dessen alle Handlungen des Menschen rechtlich sind, macht seinen rechtlichen Wirkungskreis, (seine Rechts-Sphäre, sein Rechts-Gebieth) aus, welcher hauptsächlich, wie in der Folge gezeigt werden wird, den gerechten Gebrauch der persönlichen Kräfte und der äußeren Güter in sich faßt. Man s. E. F. Klein's Gespräche über Freyheit und Eigenthum (Berlin 1790. S. 113. folg.) Man kann daher auch sagen: Alle jene Handlungen sind rechtlich, welche der Mensch innerhalb seines rechtlichen Wirkungskreises unternimmt.

§. 5.

Betrachtet man das Recht subjectiv, als Befugniß einer Person (vorig. §.), so ist es das (von der Vernunft

nunft durch den absoluten Rechtsbegriff (§. 3.) zugestandene) Vermögen zu rechtlichen Handlungen, d. i. zu allen, aber auch nur zu denjenigen Handlungen, bey denen ein geselliger Zustand äußerlich gleich freythätiger Wesen Statt finden kann. Das Recht einer Person schließt zugleich die Befugniß zu zwingen, d. h., die Rechtsverletzung mit Gewalt hintanzuhalten, in sich. Denn es ist dem Grundsatze des Rechts gemäß, daß der Mensch seinen rechtlichen Wirkungskreis behaupte (§. 4. *), folglich die Eingriffe in denselben mit den nothwendigen Mitteln abwende. Die Verletzung des Rechts aber ist ein Eingriff in das fremde Rechtsgebieth (eben da), und Zwang öfters ein nothwendiges Mittel dagegen; erstere wird also in so fern mit Recht durch letzteren abgehalten. Dieser Zwang kann nicht als eine Beschränkung der rechtlichen Freyheit des Rechtsverletzers, nicht als ein Unrecht getadelt werden; weil man den Beleidiger dadurch nur in die rechtlichen Gränzen seines Freyheitsgebrauches zurückweiset *). Vielmehr würde das Recht allgemein geltend (realisirt) seyn, wenn jede Verletzung schon durch die Besorgniß des Zwanges im Keime erstickt würde. Dagegen kann der Rechtsverletzer, dem rechtlichen Zwange zu widerstehen, und die Beleidigung fortzusetzen, nicht befugt seyn; weil sich sonst die Vernunft widersprechen würde **).

*) Wenn ich z. B. den Räuber oder Mörder mit Gewalt von seinem Unternehmen zurückhalte, so zwinge ich ihn nur, seiner freyen Willkühr die Gränze zu setzen, daß ich als ein freyhandelndes Wesen gleichmäßig neben ihm bestehen könne. Darauf ist aber seine Willkühr schon durch den Rechtsbegriff (§. §. 3, 4, 5.) beschränket. Somit ist mein Zwang wider ihn nur Aus-

führung (Execution) des Rechtes, kein Unrecht. (Qui iure suo vtitur, nemini facit iniuriam.) Die Vernunft weiset durch das Rechts-Princip und die daraus entwickelte Rechtslehre jedem Menschen sein Rechtsgebieth an, und begränzet es durch den rechtlichen Wirkungskreis der Uebrigen. Was er innerhalb seines rechtlich begränzten Gebiethes thut, das thut er mit Recht. Er treibt also denjenigen, der in dasselbe eingreift, mit Recht zurück. Ueberschreitet er aber sein Gebieth, so tritt auch wider ihn das Zwangsrecht ein. Uebrigens muß von dem Rechte zu zwingen das physische Vermögen, den Zwang durchzusetzen, welches bey dem einleuchtendesten Rechte dem Schwächeren oft mangeln kann, wohl unterschieden werden. Daher, wie weiter unten gezeigt werden soll, kann auch nur erst im Staate unter dem Schutze einer obersten Macht, welche durch unwiderstehliche Gewalt den zügellosen Freyheitsgebrauch auf die oben erwähnte Bedingung einzuschränken vermag, die rechtliche Freyheit, oder das (vor der Vernunft immer gültige) Recht als eine wirksame Befugniß vorzugsweise geltend gemacht werden.

**) Daher erklären manche Schriftsteller, wie J. C. F. Meister (Lehrbuch des Naturrechts, Frankf. a. d. O. 1809, §. 91), letzteres überhaupt als das System der Vernunftwahrheiten über das Erzwingbare unter Menschen.

§. 6.

Dem geselligen Menschen kommen jedoch nicht bloß Rechte zu (§. 5.), es liegen ihm, wie er sich ebenfalls leicht bewußt werden kann (§. 1.), auch Rechtspflichten ob. Er behauptet, bloß als sinnlich vernünftiges Wesen, mit Grund den rechtlichen Freyheitsgebrauch; er fordert mit Zwang, daß er darin nicht beschränket werde. Er muß also eben denselben Freyheitsgebrauch, und eben denselben

ben

den Zwang jedem anderen Menschen, als gleichfalls sinnlich vernünftigem Wesen, zugestehen. *) Diese, dem Rechte anderer nach der Vernunft gegenüberstehende, Nothwendigkeit oder Schuldigkeit nennet man eine Rechtspflicht, (rechtliche Verbindlichkeit) und gebraucht diese Benennung, wie den Ausdruck: Recht (§. §. 4 und 5), ebenfalls beziehungsweise bald auf die nothwendig erscheinende Handlung, bald auf das Subject, für welches diese Nothwendigkeit besteht. Der oberste Grundsatz für die Rechtspflichten sagt demnach aus: Unterlaß alle Handlungen, wodurch die rechtliche freye Wirksamkeit anderer beschränket würde **).

*) Selbst der Bösewicht will zur Sicherheit seiner eigenen Rechte die allgemeine Beschränkung der Willkühr, fremde Rechte nicht zu verletzen. Nur versucht er bey jeder Gelegenheit zu seinen Gunsten davon eine Ausnahme zu machen; woraus eben erhellet, daß seine Handlungsweise (Maxime) unvernünftig und rechtswidrig sey.

**) Man kann diesen Grundsatz, weil er die allgemeinen und nothwendigen Rechtspflichten (§. 1.) ausdrückt, das (oberste) Rechtsgesetz nennen. Gewöhnlich aber versteht man unter dem Rechtsgesetze den Hauptgrundsatz über die rechtlichen Handlungen oder Rechte (§. 4), weil er andeutet, wie alle Handlungen, um rechtlich zu seyn, beschaffen seyn müssen. Letzterer, wie er (eben da) ausgesprochen wurde, ist weder ein Geboths- noch ein Verbothsgesetz, sondern ein, aus dem als Verboth lautenden Gesetze der Rechtspflichten darstellbares, Erlaubnißgesetz zu allen Handlungen, welche den Rechtspflichten nicht widerstreiten.

§. 7.

§. 7.

Wer die rechtliche freye Thätigkeit vernünftiger Wesen nach seiner Willkühr einschränket (§. 6.), behandelt sie als bloße Mittel zu seinen beliebigen Zwecken, entzieht etwas von dem Ihrigen; er störet dadurch ihre Rechte, oder beleidiget sie, und hebt die Möglichkeit einer geselligen Ordnung auf. Man kann demnach mit andern Schriftstellern den Grundsatz der Rechtspflichten auch in folgende Sätze einkleiden: Behandle deine Mitmenschen nicht als bloße Mittel zu deinen willkürlichen Zwecken: Unterlaß alle Handlungen, wodurch die Geselligkeit unmöglich gemacht würde: Entziehe niemanden das Seinige: Verletze die Rechte anderer nicht: Beleidige Niemand. Und da uns das Recht zu allem zusteht, was nicht widerrechtlich ist (§. 5.); so kann man sagen, man habe ein Recht zu allen jenen Handlungen, welche den eben erwähnten Rechtsformeln nicht zuwider laufen. *) Die Rechtspflichten sind übrigens vermöge ihres obersten Gesetzes (§. 6.) 1.) ursprünglich alle verneinend, andere in ihrem Rechte nicht zu stören, also durch bloße Unterlassung erfüllbar. 2.) Sie beziehen sich nur auf äußere Handlungen; durch Handlungen, die bloß in dem Gemüthe vorgehen, kann die freye Thätigkeit anderer, kann ihr Recht nicht gekränket werden. 3.) Die Beobachtung der Rechtspflichten wird durch Androhung des Zwanges gesichert (sanctionirt). Wer sie übertritt, darf nach dem Rechts-Principe gezwungen werden, ohne daß er dem Zwange zu widerstehen befugt ist. (§. 5.)

*) Ich führe diese Rechtsformeln hauptsächlich aus dem Grunde an, weil die eine oder die andere derselben

zum

zum Beweise eines Rechtssatzes oft näher liegt, und hierdurch dessen Zurückführung auf den oben aufgestellten Hauptgrundsatz erleichtert wird. Uebrigens fällt wohl von selbst in die Augen, daß der, in den ältern Rechts-Systemen an die Spitze gestellte, Satz, niemand zu beleidigen, jedem das Seinige zu leisten, oder fremde Rechte nicht zu stören, nicht als oberster Rechtssatz oder der in demselben enthaltene Begriff von Recht als oberster Rechtsbegriff angenommen werden könne; indem man eben erst wissen will, worin denn die Beleidigung, das Seinige oder das Recht eines jeden bestehe.

§. 8.

So beschränkt die Vernunft vermittelst ihres Rechtsgesetzes (§. 6. **) unser äußeres und gegenseitiges Betragen. Allein auf eine weit umfassendere und erhabenere Art kündiget sich ihre Gesetzgebung in dem Moral-Gesetze an. *) Die Tugendlehre (Ethik, Pflichtenlehre,) gebiethet uns, nicht nur die Menschheit nicht als bloßes Mittel, sie gebiethet uns auch, sie als Zweck zu behandeln, und die vernünftigen Zwecke derselben, (unsere wahre Vollkommenheit und die allgemeine Glückseligkeit) auf eine thätige Weise zu befördern. Sie fordert, daß wir unsere Pflichten nicht aus Zwang, oder aus eigennützigen Bewegungsgründen, sondern aus Achtung für das Gesetz, aus reinem guten Willen erfüllen sollen. Sie gewähret uns die Aussicht in ein künftiges Leben, wo von dem allwissenden, allmächtigen, höchst vernünftigen und heigen Wesen Glückseligkeit nach Würde vertheilet, die Tugend belohnet, das Laster bestrafet werden soll. Sie legt uns nebst den Pflichten gegen andere auch

Re-

Religions = und Selbstpflichten auf, und sie stellet uns ihre Gesetze als göttliche Gesetze dar, die von dem Urheber alles Guten gegeben, und seinem heiligen Willen vollkommen angemessen sind. **)

*) Wie man einer und derselben Kraft überhaupt nach ihren mannigfaltigen Aeußerungen verschiedene Benennungen ertheilet; so unterscheidet man auch, um den Widerspruch, der sich zwischen dem Rechts = und dem Tugendgesetze zu ergeben scheint, auf eine faßlichere Weise zu heben, mehrere Functionen der Vernunft. Die Vernunft überhaupt ist das Vermögen, alle Begriffe und Urtheile auf Principien, auf Einheit zurück zu führen. Ihr Gebrauch ist theoretisch, wenn sie das Denken, oder das, was ist, (wie in der Logik, Mathematik, Naturwissenschaft), er ist practisch, wenn sie das Wollen, und das, was geschehen soll, zum Gegenstande hat. Die practische Vernunft, in so fern sie unser äußeres, wechselseitiges Einwirken auf eine solche Art ordnet, daß jeder seine rechtlichen Zwecke ungestört von anderen verfolgen könne, heißt die rechtliche; in so fern sie aber für unser ganzes Betragen Vorschriften ertheilet, damit gänzliche Uebereinstimmung mit uns selbst als Vernunftwesen hervorgebracht werde, nennet man sie moralische Vernunft. In eben dieser Rücksicht unterscheidet man eine doppelte practische Vernunftgesetzgebung, die rechtliche und moralische, oder ethische.

**) Die weitere Erörterung und der Beweis der hier nur angezeigten Wahrheiten wird abermahl aus anderen Theilen der Philosophie vorausgesetzet. (§. 2.*)

§. 9.

Beyde Gesetzgebungen, die rechtliche und die ethische (§. 8.), gehen von der Vernunft aus, aber sie unterscheiden sich selbst da, wo sie sich auf den

nähm=

nähmlichen Gegenstand beziehen, auf eine, für die Rechtslehre sehr merkwürdige, Weise. 1.) Das Rechtsgesetz gebiethet nicht, daß die Menschen in einen geselligen Zustand treten sollen (§. 7, 1.), es setzt ihn, durch freyes Einverständniß oder durch Naturereignung gestiftet, voraus; die Moral aber macht den geselligen Zustand, worin die Vernunft des Menschen entwickelt, und sein moralischer Wirkungskreis, die Menschheit in sich und bey anderen als Zweck zu behandeln, erweitert wird, zur Pflicht. *) 2.) Die Rechtslehre begnüget sich mit einem äußeren, dem Rechtsgesetze angemessenen, (gesetzmäßigen, legalen) Betragen, es mag in dem Drange, übereinstimmend zu handeln, (§. 3.) oder in der Furcht des rechtlichen Zwanges, (§. 6.) in dem Mitgefühle, in der Neigung zur Geselligkeit, die ohne das Recht nicht bestehen könnte, oder in was immer für anderen sinnlichen Antrieben gegründet seyn. Wer sich so beträgt, ist doch immer ein rechtlicher Mensch, mit dem man ungestört in Eintracht leben kann. Die Tugendlehre aber dringet auf gute Gesinnungen; sie fordert, daß wir die Gerechtigkeitspflichten um ihrer selbst willen, aus Liebe zur Tugend der Gerechtigkeit, erfüllen sollen. Wer diese Forderung erfüllet, ist ein sittlich rechtlicher Mensch, dessen Bewegungsgrund, gerecht zu handeln, für alle möglichen Fälle ausreicht; seine rechtlichen Handlungen haben einen sittlichen Werth. 3.) Das Rechtsgesetz stellt die, dem Rechte gegenüber stehende, Verbindlichkeit als Zwangspflicht dar. Die Pflichtenlehre sagt, daß die Gerechtigkeitspflichten freywillig, (ohne es auf den Zwang ankommen zu lassen,) erfüllet werden sollen, und schärft um so mehr dem Verpflichteten ein,

dem Rechte des Andern nicht zu widerstehen. Das Recht ist demnach stets ein sittliches Vermögen, ein äußeres Dürfen in der Bedeutung, daß weder die rechtliche, noch die moralische Vernunft einen äußeren Widerstand dagegen gestattet. In jenen Fällen aber, worin der Berechtigte aus Pflicht der Güte (Billigkeit, Menschenliebe) von seinem strengen Rechte ablassen soll, ruft ihm die moralische Vernunft, (die innere Stimme des Gewissens) zu, daß seine strenge Forderung unsittlich sey; sein Recht ist dann zwar ein äußeres, aber kein inneres Dürfen. **)

*) Hätte die paradoxe Behauptung Rousseau's (sur l'origine et les fondemens de l'inégalité parmi les hommes), daß der rohe ungesellige Halbmensch zufriedener lebte, als das Mitglied des Staates, auch ihre Richtigkeit; so folgte daraus doch nicht, daß der ungesellige Zustand unserer Natur und unserer Bestimmung gemäß seyn würde. Die Bestimmung eines sinnlich vernünftigen Wesens ist nicht thierisches Wohlseyn, sondern Sittlichkeit, d. i. der thätige gute Wille, die Vorschriften der Vernunft zu befolgen. Die Vernunft des Menschen aber kann nur erst in einem fortdauernden Zustande der Geselligkeit, also nur im Staate ausgebildet werden. Die Sittlichkeit gibt uns die Würde zur Glückseligkeit, und in der Verbindung der Glückseligkeit mit der Sittlichkeit besteht das vollendete Gut des Menschen. Vergl. J. E. Mayer philos. Gespräch. über den Urspr. der Gesellsch. Cult. und Pol. Wien 1781.

**) Man kann sich die eben bemerkten Unterscheidungsmerkmahle durch die Aufmerksamkeit auf die öffentliche Verwaltung im Staate anschaulich machen. Der Gesetzgeber schränkt, als Organ und Erklärer der rechtlichen Vernunft, in der Civil- und Strafgesetzgebung die sinnliche Willkühr eines jeden Einzelnen auf eine solche

Wei-

Weise ein, daß alle Staatsglieder in Gemeinschaft frey-thätig seyn können. Er handhabet das Recht durch den angedroheten Zwang, ohne sich in dem Gesetzbuche auf die Lehren der Moral oder Religion zu berufen. Die politischen Verfügungen zeigen oder erleichtern den Unterthanen die rechtmäßigen Wirkungskreise ihrer Thätigkeit. Jeder wird in dem, nach dem Gesetze ihm zuständigen, Rechte, wäre dessen Ausübung auch unbillig und lieblos, durch die öffentliche Macht geschützt. Damit jedoch das Gesetz bey der genährten Hoffnung, es unbemerkt zu übertreten, auch ohne Zwang aus Achtung für die Pflicht beobachtet, und dem alles belebenden, segenreichen Zurufe der Billigkeit und Güte Gehör gegeben werde; so wendet die öffentliche Verwaltung alle Sorgfalt an, daß durch Erziehung, durch Unterricht in den heiligen Lehren der Religion, durch Volkslehrer und andere zweckmäßige Mittel die moralische Vernunft gewecket, und die Bürger zu sittlichguten Menschen gebildet werden.

§. 10.

Eben so erheblich ist die so oft verkannte Verschiedenheit der Gegenstände und des Umfanges der ethischen und juridischen Gesetzgebung. Wer die Religions-Pflichten übertritt, ist zwar vor seinem Gewissen und Gottes Gericht verantwortlich; er unterliegt aber keinem rechtlichen Zwange, wofern er nicht zugleich, (z. B. durch fanatische Störung einer, zur Ausübung ihrer Religion versammelten, Gemeinde) die Rechte anderer verletzet. Wer die Selbstpflichten (durch Unmäßigkeit, Verschwendung u. s. w.) hintan setzt, handelt unsittlich; ungerecht aber erst dann, wenn er

er dadurch fremden Rechten, (z. B. der Dienstherrschaft, der Gläubiger, der Angehörigen) zu nahe tritt. Wer die Pflichten der Güte vernachlässiget, handelt lieblos und unmoralisch; ihn jedoch zum Wohlthun durch Zwang anzuhalten, ist eine, alle Freyheit und Geselligkeit zerstörende, Ungerechtigkeit. Der Vorwand, die Moralität zu befördern, kann in allen diesen Fällen den Zwang nicht rechtfertigen. Zu geschweigen, daß wir kaum mit Wahrscheinlichkeit beurtheilen können, ob unser Mitmensch in einem gegebenen Falle wirklich unmoralisch handle oder nicht, und daß unsere gute Absicht das unmoralische (ungerechte) Mittel nicht heiligen kann; so macht ja eben der ungezwungene gute Wille das Wesen und den Werth der Moralität, so wie die pflichtwidrige Gesinnung und die böse Neigung das Wesen der Unsittlichkeit, aus. Der Zwang aber vermag weder die Sinnesart zu ändern, noch den guten Willen einzuflößen. Erst muß durch genaue Handhabung der Gerechtigkeit das Gebieth der gesetzlichen freyen Thätigkeit gesichert seyn; auf welchem dann jeder selbst aus freyer Bestimmung das Tugendgesetz befolgen kann, und befolgen soll.

§. 11.

Daß der Begriff und Hauptgrundsatz des Rechts, welchen ich oben (§§. 3, 4, u. besonders 5) aufgestellet, und nun (§§. 8, 9, 10) mit den Forderungen des Tugendgesetzes in Vergleichung gezogen habe, nicht etwa willkührlich angenommen worden sey, bewähret sowohl der gemeine als auch insbesondere der, in den Gerichtshöfen herrschende, Sprachgebrauch. Wenn man den Rechtsbegriff zu zergliedern sucht, wie er selbst von der ungekünstelten Vernunft

nunft bey der Behauptung, daß jemand ein Recht habe, angewendet wird; so findet man nachstehende Merkmahle darin enthalten. 1.) Man denkt sich bey einem Rechte, (z. B. des Gläubigers) kein Sollen, keine Pflicht; weil, wie man zugibt, der Berechtigte darauf Verzicht thun könnte. Man denkt sich dabey vielmehr nur ein Können, ein Vermögen; aber 2.) kein physisches Vermögen zu dem, was man durch die Naturkräfte auszurichten vermag (jus fortioris); weil sonst alles, was nur geschehen ist, da es durch die Naturkräfte bewirket werden konnte, mit Recht geschehen seyn würde. Man denkt sich also ein sittliches Vermögen, ein Dürfen (§. 9). Dennoch ist 3.) nach dem Sprachgebrauche das Recht kein sittliches Vermögen in dem engeren Sinne, daß man nur zu dem, was sittlich gut und dem Tugendgesetze gemäß ist, ein Recht hätte; es ist kein inneres Dürfen. (Eben da.) Denn ohne zu erwähnen, daß dann das Recht in eine Pflicht umgewandelt, und jede Rechtsbegebung unsittlich seyn würde; so kann man nicht läugnen, daß viele Ansprüche, ob sie gleich von einer offenbar unsittlichen Gesinnung ausgehen, und auf die lieblosesten Zwecke gerichtet sind, dennoch allgemein als rechtlich anerkannt, und von Rechtswegen, (selbst vermittelst der Gerichte im Staate) durchgesetzet werden. Es ist also nur im weiteren Sinne ein sittliches Vermögen, ein äußeres Dürfen.*) Immer wird 4.) das Recht auf andere vernünftige Wesen bezogen, mit welchen wir gesellig leben (§. 6). Zerstreute, isolirte Menschen würden wohl Pflichten (Religions- und Selbstpflichten) haben; Rechte kommen erst in Anwendung, wenn unter den Menschen ein unmittelbarer oder mittelbarer Einfluß, eine

Wech-

Wechselwirkung Statt findet. Endlich 5.) stellen wir uns in dem Rechtsbegriffe stets eine strenge Forderung vor, die wir äußerlich, d. h. mit dem Bewußtseyn, daß anderen kein Widerstand gestattet ist, wohl auch mit Zwang ausführen dürfen. Alle diese Merkmahle vereinigen sich in dem oben (§. 5) angegebenen Begriffe des Rechts. Nach jener Erklärung ist das Recht 1.) kein Sollen, es ist ein Vermögen; aber kein physisches Vermögen, sondern 2.) ein, nach der Vernunft zufolge des Bewußtseyns eines vernünftigen Wesens zuständiger, Freyheitsgebrauch, welcher sich 3.) wenigstens nach dem Rechtsgesetze, wenn auch nicht nach dem Tugendgesetze, der Vernunft ergibt, 4.) immer auf andere vernünftige Wesen bezogen, und zugleich 5.) als eine mit Zwang befestigte Befugniß dargestellet wird. **) Der wissenschaftliche Begriff vom Rechte unterscheidet sich daher von dem sprachgebräuchlichen einzig darin, daß er, wie es sich geziemt, die wesentlichen Merkmahle des Gegenstandes in ihrer größten Allgemeinheit vollständig aussagt.

*) Man denke sich z. B. den Fall, da ein hartherziger reicher Mann seinen dürftigen Schuldner durch Andringen auf die pünctliche Zahlung des Capitals und der, im Drange der Umstände zugestandenen, hohen Zinsen zu Grunde richtet.

**) Bey der Frage, ob das Recht ein sittliches Vermögen sey, kommt es also auf eine genaue Bestimmung des Wortes an. Verstehet man unter dem Sittlichen (im engeren Sinne), im Gegensatze des Unsittlichen, nur dasjenige, was mit dem Tugendgesetze übereinstimmet, so ist nicht jedes Recht, nicht jede Ausübung des Rechts sittlich; sie kann, wie das obenstehende Beyspiel zeigt, oft unsittlich seyn.

In so fern man aber das Sittliche (in der weiteren Bedeutung) dem Physischen entgegen setzt, ist jedes Recht unstreitig ein sittliches Vermögen; indem es auf Vernunft und auf ein Freyheitsgesetz, nähmlich auf das Rechtsgesetz, bezogen, und auch von dem Tugendgesetze in so weit geschützet wird, daß dem Berechtigten in der Ausübung seines Rechts selbst nach dem Tugendgesetze niemand widerstehen darf.

§. 12.

Die älteren Rechtslehrer, welche alle natürlichen Pflichten in das Naturrecht aufnahmen, oder doch dasselbe aus der Moral ableiteten, suchten auch den Grundbegriff des Rechts in dem Gebiethe der Moral auf. Dabey kam ihnen der sehr ausgedehnte und vieldeutige Sinn des Wortes zu Statten. Recht (rectum, als ein Beywort genommen,) heißt überhaupt alles, was einer Regel, einem Gesetze von was immer für einer Art, folglich auch was dem Gesetze der Vernunft über unsere freyen Handlungen gemäß ist, und diese letzte Art von Recht schien diesen Männern, ohne weitere Unterscheidung zwischen Vernunftgesetzen (§§. 8—11), nach seinem ganzen Umfange Gegenstand des Naturrechts zu seyn. Daher erklärten sie das Recht (im objectiven Sinne) als dasjenige, was den sittlichen (Tugend-) Gesetzen gemäß, und ein Recht (im subjectiven Sinne) erklärten sie als ein sittliches Vermögen zu dem, was sittlich gut ist. Da sie sich aber in der Behandlung des, von diesem Rechtsbegriffe ausgehenden, Naturrechts nicht verhehlen konnten, daß der Mensch oft ein Recht zu einer Handlung habe, die unsittlich ist, (z. B. sein Eigenthum muthwillig zu zerstören), und

daß

daß er nach dem Tugendgesetze seinem Mitmenschen oft zu etwas verpflichtet sey, worauf doch dem letztern keine Zwangsbefugniß zukommt, (wie z. B. dem Dürftigen auf ein Almosen); so erkünstelten sie verschiedene Eintheilungen des Rechts: in ein inneres zu dem, was man vor Gott und dem Gewissensgerichte rechtfertigen kann, und in ein äußeres, bey dessen Ausübung uns wenigstens Andere nicht einschränken dürfen; dann in ein unvollkommenes auf Hülfeleistung, die uns der Mitmensch aus Pflicht der Güte nicht versagen soll, und in ein vollkommenes auf das, wozu er gezwungen werden darf. *) Doch mit aller der künstlichen Nachhülfe kann der, bey dem Grundbegriffe des Rechts unterlaufende, Irrthum dem scharfsichtigeren Blicke nicht entrücket werden. Wenn das Recht überhaupt nur auf das sittliche Gute sich erstrecken würde, wie könnte es denn doch ein äußeres, vollkommenes Recht, wie zugestanden wird, zu unsittlichen Handlungen, mithin auf Kosten des inneren Rechtes, geben? Und was soll dem Rechtsgelehrten ein unvollkommenes Recht, das doch nicht durchgesetzt werden darf? **) Es ist also zu wünschen, daß jener ethische Rechtsbegriff, der sich in der ausübenden Rechtsgelehrtheit ohnedieß nie behaupten konnte, auch in der Schule der Rechtswissenschaft aufgegeben, und dafür nur der eigentliche, juridische, auf das sogenannte äußere und vollkommene Recht sich beschränkende, Rechtsbegriff (§. 5) angenommen werde. ***)

*) S. L. J. F. Höpfners Naturr. §. 25. f. und S. 289. f.

**) Das unvollkommene Recht ist in einer Rücksicht ein wahres (vollkommenes), in einer anderen Rücksicht

aber gar kein Recht. So hat der Arme ein (vollkommenes) Recht, um eine Gabe zu **bitten**; wer es ihm wehren wollte, würde ihn in der rechtlichen Freyheit, seine Bitte vorzutragen, beschränken. Auf die **Gabe** selbst hat er gar kein Recht. Daher wenn er sein Gesuch bey einem Gerichtshofe, der doch die Rechte schützen muß, anbrächte; so würde man ihn ab, und auf die **Güte** des Wohlhabenden, wider den sein Gesuch gerichtet ist, oder an eine **milde** Stiftung weisen.

) Vergl. **Traugott Krugs Aphorismen zur Philos. des Rechts. Leipz. 1800. I. B. §. 1—25. J. Ch. G. **Schaumanns** crit. Abh. zur phil. Rechtsl. IV. Abh. Halle 1795. K. H. **Heydenreichs** System des Naturr. Vorr. zum 2. Th.

Zweyter Abschnitt.

Von den Zweigen und Gränzen der Rechtslehre, und von dem Gebrauche des natürlichen Privat-Rechtes.

§. 13.

Die, in der vernünftigen Natur des Menschen (§. 1) gegründeten, Rechte und Rechtspflichten können aus allgemeinen, ihnen eigenthümlichen Grundsätzen hergeleitet werden (§. 4 und 6), welche, indem sie dasselbe Merkmahl des Rechtes, nur in verschiedenen Beziehungen, aussagen, ihrem Wesen nach nur ein Grundsatz sind. Es ist daher von diesen Rechten und Pflichten eine eigene Wissenschaft möglich, welche insgemein den Nahmen des Naturrechts führet. *) In dieser Wissenschaft wird zwar so wie bey seinem Gegenstande, dem Rechte selbst, eine Gemeinschaft der vernünftigen Wesen, ein geselliger Zustand (§. 9), aber eben nicht durchgängig eine Gesellschaft, eine Vereinigung zu einem gemeinschaftlichen, fortdauernden Zwecke, vorausgesetzet. Daher theilet man das natürliche Recht gewöhnlich in das außergesellschaftliche und gesellschaftliche ein. Aus den so mannigfaltigen Gesellschaften wählt der philosophische Rechtslehrer nur diejenigen zu seiner Behandlung, welche

zur

zur Existenz und zur gesicherten Fortdauer der sinnlich vernünftigen Wesen nothwendig sind; nähmlich: die Familie (zwischen Ehegatten, Ältern und Kindern,) und den Staat, gewöhnlich als Gesellschaft zum Schutze der Rechte unter einer öffentlichen (über alle Mitglieder sich erstreckenden) Macht gedacht; und zwar beyde nach ihren inneren und äußeren Verhältnissen. So zerfällt das außergesellschaftliche Naturrecht in jenes der einzelnen Menschen und Familien, und in jenes der Völker gegen einander; das gesellschaftliche hingegen in das Familien- und in das Staatsrecht.

*) Man nennet es auch das Vernunftrecht, die philosophische oder allgemeine Rechtslehre, oder auch, ohne einen Beysatz, die Rechtslehre, oder Rechtswissenschaft; indem man die Wissenschaft der positiven Gesetze vielmehr die Gesetzwissenschaft, oder Rechtsgelehrtheit zu heißen pflegt. Einige deuten den Nahmen: Recht der Natur, dahin, daß es das Recht vortrage, welches dem Menschen als einem vernünftigen Wesen über die vernunftlose Natur, oder in der Sinnenwelt zustehet. Schaumann crit. Abh. VIII. Abh.

§. 14.

Für noch wichtiger zum Behufe der Eintheilung des Naturrechts wird insgemein der Unterschied angesehen, ob man die Menschen von einer öffentlichen Macht (vorig. §.) unabhängig, oder abhängig betrachtet, und entweder einen Zustand voraussetzet, in welchem sie ihre Rechte nach eigener Einsicht durchzusetzen befugt sind, oder einen solchen, in welchem die Rechte von einer öffentlichen Macht bestimmet und geschützet werden. Aus diesem Gesichtspuncte

zer-

zerfällt das natürliche Recht zu oberst in das Privat- und in das öffentliche Recht. *) Das Privat-Recht behandelt I.) die außergesellschaftlichen, und zwar a) die ursprünglichen (angebornen) Rechte, die schon durch unsere Natur allein vollständig begründet sind, (wie z. B. das Recht der Selbsterhaltung); b) die abgeleiteten (erwerblichen), die zugleich einen Erwerb-Act erfordern, (z. B. das Recht aus Verträgen); II.) die gesellschaftlichen Privat-Rechte der Familienglieder. **) Das öffentliche Recht erwäget I.) das (gesellschaftliche) rechtliche Verhältniß der Mitglieder eines Staates, folglich a) zwischen dem Oberhaupte und den Unterthanen, b) zwischen den Privat-Bürgern: natürliches Staatsrecht; ***) II.) das (außergesellschaftliche) Rechtsverhältniß der Staaten gegen einander: natürliches Staaten- oder Völkerrecht. ****) Demnach begreift die Rechtslehre vier, oder, weil man die außergesellschaftlichen und gesellschaftlichen Privat-Rechte in einen Zweig zusammen faßt, drey递Haupttheile: Das natürliche Privat-Recht, das Staatsrecht und das Staatenrecht.

*) Kant metaph. Anfangsgr. der Rechtsl. Einl. S. LII. Krug Aphorism. §. 39. folgg. Heydenreich System des Naturr. I. Th. S. 9. folgg. Schon die alten Rechtsgelehrten und die ersten Naturrechtslehrer nannten das auf Staaten sich beziehende Recht, weil es eine öffentliche Macht voraussetzet, ein öffentliches, (jus publicum). Was also Stephani (Anmerk. zu Kants Rechtsl. S. 65.) erinnert, daß man vielmehr die allen zukommenden Rechte öffentliche, und die nur einigen, welche sich in Staaten vereiniget haben, zustehenden Rechte Privat-Rechte heißen soll,

scheint mir weder treffend, noch dem Sprachgebrauche angemessen zu seyn.

**) In wie fern sich das Privat-Recht nach Verschiedenheit der Gegenstände mit Kant in das Personen- Sachen- und dinglich persönliche Recht eintheilen lasse, wird sich in der Folge zeigen.

***) Die Wissenschaft, welche die natürlichen Rechte der Privat-Personen im Staate lehret, mithin erst im Staatsrechte vorgetragen werden kann, nennet man das allgemeine bürgerliche Recht. Dahin müssen mehrere, von den älteren Schriftstellern schon im natürlichen Privat-Rechte vorgetragene, Rechtswahrheiten, welche erst unter Voraussetzung der bürgerlichen Oberherrschaft Gültigkeit und Anwendbarkeit haben, verspatet werden. S. indessen Hufelands Lehrs. des Naturr. III. Th.

****) Kant a. a. O. §. 43. nimmt einen dritten Theil des öffentlichen Rechts unter dem Nahmen des Weltbürgerrechtes an; allein ich halte mit Krug a. a. O. §. 41. dafür, daß selbes bloß eine einzelne Aufgabe des Staatenrechtes ausmache.

§. 15.

Wenn von einigen vorgegeben wird, daß sich das Naturrecht (§. 13) auf den Naturstand, als die Sphäre seiner Anwendbarkeit, beschränke, und wenn man überhaupt durch diesen vieldeutigen Ausdruck nicht zu gefährlichen Mißverständnissen, oder wenigstens zu Wortstreitigkeiten Anlaß geben soll; so muß vor allem der Sinn, den man mit diesem Ausdrucke verknüpfet, genau bestimmet werden. Unter Zustand (Stand) denkt sich der Rechtsgelehrte einen Inbegriff der in einem gewissen Verhältnisse zuständigen Rechte. Wie daher die Verhältnisse und Rechte, welche man im Naturrechte

er-

erkläret, verschieden sind, so ist es auch der Begriff vom Naturstande. Man setzet 1.) den Naturstand dem willkührlichen, (wie die Natur der Freyheit) entgegen, und versteht darunter das allgemeinste Rechtsverhältniß des Menschen zum Menschen, abgesehen von allen willkürlichen, besondere Rechte gründenden, Handlungen, (ursprünglicher Naturstand). Oder 2.) man schließt vom Naturstande zwar nicht alle willkürlichen, besondere Rechte begründenden, Handlungen (z. B. Verträge), wohl aber alle gesellschaftlichen Verbindungen aus, (erworbener, jedoch außergesellschaftlicher Naturstand). Oder 3.) man erweitert den Begriff des Naturstandes dahin, daß man sich die Menschen nicht nur mit angebornen und erworbenen Rechten, sondern auch in gesellschaftlichen Familien-Verhältnissen, aber ohne Staatsvereinigung, vorstellet; (außerbürgerlicher Naturstand). 4.) Endlich denkt man sich darunter das gegenseitige Verhältniß der Staaten, in so fern sie, gleich den unabhängigen Naturmenschen, keiner gemeinschaftlichen, das Recht unter ihnen bestimmenden, Macht unterliegen, (Naturstand der Völker). Aus diesen vier Begriffen sind die ersten zwey und wohl auch der dritte bloß eine Idee, eine, zur Erleichterung der Lehr-Methode nützliche, Abstraction der Schriftsteller. Einen solchen, wenigstens länger fortdauernden, Zustand hat es nicht gegeben, und wird es nicht geben. Sobald die Menschen gesellig neben einander leben, so unternehmen sie auch willkürliche Handlungen, wodurch sie in bedingte rechtliche Verhältnisse treten; und ohne gesellschaftliche Verbindung in Familien läßt sich ihre Fortpflanzung, ohne bürgerlichen Verein aber ihre gesicherte Fortdauer nicht annehmen. Nur dem vierten Begriffe

des

des Naturstandes kommt bey dem wirklich bestehenden Staatenverhältnisse objective Realität zu. Da man also Naturstand gewöhnlich dem bürgerlichen oder dem Staate entgegengesetzt; so bezieht sich zwar das natürliche Privat- und Völkerrecht, nicht aber auch das Staatsrecht auf den Naturstand *).

*) Unbrauchbar zu Folgerungen, (obschon nicht zu Nebenbetrachtungen), für die Rechtswissenschaft sind die, in der Geschichte der Menschheit aufgestellten, Hypothesen oder empirischen Muthmassungen über einen, dem bürgerlichen vorausgegangenen, Naturstand, den man, je nachdem man sich einseitige, unvollständige, oder aber vollständige Begriffe von der in dem Menschen vereinigten Sinnlichkeit und Vernunft und ihrem wechselseitigen Verhältnisse macht, bald als ein goldenes Zeitalter, bald als einen thierischen Zustand der Rohheit, wo ohne Vernunftbegriffe Stärke für Recht gilt, bald aber als ein allmähliges Fortschreiten der Menschheit in Entwickelung der Naturanlagen geschildert hat. — Wollte man Naturstand denjenigen nennen, welcher der vernünftigen Natur, der Bestimmung der Menschen, am angemessensten ist; so müßte man den Nahmen: Naturstand, dem bürgerlichen vorbehalten. (§. 9. *) „Der Wilde, der „außer der Gesellschaft lebende Mensch, sagt Pörschke, hat seine Vernunft nicht entwickelt, und gibt „auch keine Gesetze, handelt nicht nach vorausgesehenen Zwecken, sondern blind, wie das Vieh und die „Pflanzen. Es ist ein Mißbrauch, den Naturstand „des Viehes und der Pflanzen den Naturstand des „Menschen zu nennen. Das wahre natürliche oder gesellige Leben des Menschen, welches ohne die wechselseitige Vertheidigung ihrer Rechte unmöglich von „Dauer seyn kann, muß durchaus ein, von den freywillig unter einander verbundenen Menschen ver-

„bürg-

„bürgtes, Leben werden." (Vorbereitung zu einem populären Naturr.) Vergl. Hufelands Versuch über den ersten Grundsatz des Naturr. S. 190—95. Jakobs phil. Rechtsl. §. 185. folg. Heydenreichs Syst. des Naturr. Einleit.

§. 16.

Der Begriff der Rechtslehre wird, nach der Übersicht der darunter begriffenen Zweige (§. 14), noch bestimmter, wenn man auf die Gränzen aufmerksam macht, wodurch sie sich von anderen nahe liegenden Wissenschaften, insonderheit von der Moral, von der Klugheitslehre, von dem positiven Rechte, und von der Philosophie des positiven Rechts unterscheidet. Die Rechtslehre ist, gleich der Moral, ein Theil der practischen Philosophie, welche nothwendige und allgemeine Principien aufstellet, nach denen das freye Thun und Lassen der vernünftigen Wesen einzurichten ist. Beyde Wissenschaften legen allgemeine practische Principien zum Grunde; beyde leiten daraus Gesetze ab; beyde haben freye Handlungen zum Gegenstande; beyde lehren Pflichten; beyde nöthigen die sinnliche Willkür durch angemessene Triebfedern; beyde endlich sind auf einen vernünftigen Zweck gerichtet. Allein in allen diesen Merkmahlen der Ähnlichkeit liegen zugleich Merkmahle der Verschiedenheit, wie sich aus den §§. 8 9 und 10 hinlänglich ergibt.

§. 17.

Wie schwankend vor den critischen Untersuchungen der Philosophie die Gränzen zwischen der Rechts- und Klugheitslehre waren, davon kann man

sich

sich aus den früheren, dahin sich beziehenden, Werken überzeugen. Es konnte wohl auch keine scharfe Gränzlinie gezogen werden, so lang man beyde Wissenschaften aus dem nähmlichen Erfahrungs-Princip, der Wohlfahrt oder Glückseligkeit, ableitete. Nun aber ist der Unterschied im allgemeinen, mithin auch in Rücksicht auf die einzelnen Theile der Rechts- und Klugheitslehre, in das Reine gebracht. Die Rechtslehre ist die Wissenschaft der Rechte; die Klugheitslehre ist die Wissenschaft der, zur Ausübung und Erhaltung der Rechte zweckmäßigsten, Mittel. Die Rechtslehre hat einen absolut-nothwendigen, unveränderlichen, allgemeinen, schlechterdings als Pflicht gebothenen Zweck, die Gerechtigkeit; die Klugheit stecket sich mannigfaltige, sinnliche Zwecke als Bestandtheile der Glückseligkeit aus, die oft ohne Pflichtverletzung aufgegeben werden können. Die erste zieht ihre Lehren aus reinen Vernunft-Principien; die letzte schöpfet die angemessenen Mittel aus der Erfahrung. Jene gibt allgemeingültige, nothwendige, ausnahmlose Gesetze; diese ordnet die Mittel nach den veränderlichen Umständen der Zeit, des Ortes, der Personen u. s. w. Wenn das Recht gegeben ist, mag man die Klugheit fragen, ob es räthlich sey, von jenem Gebrauch zu machen; aber wo das Recht mangelt, darf den, auch noch so dringenden, Forderungen der Klugheit kein Gehör gegeben werden, sondern die Rechtspflicht muß in Erfüllung gehen, wenn auch alle Aussichten der Klugheit dabey scheitern sollten. (Fiat iustitia, pereat mundus). *) Hieraus läßt sich ohne Mühe abnehmen, wie sich die Privat-Klugheit von dem Privat-Rechte und die Staats-klugheit von dem öffentlichen Rechte unterscheide.

 *) S.

*) S. Kant: Zum ewigen Frieden S. 92. und Feuerbach: Ueber die einzig mögl. Beweisgr. gegen das Daseyn und die Gültigk. der nat. Rechte. S. 50. (Leipzig, 1795.)

§. 18.

Ein auf Willkühr beruhendes Gesetz nennet man ein positives, und den Inbegriff solcher Rechtsgesetze ein positives Recht. Letzteres kann durch willkührliche Verabredungen, oder durch den rechtlich verbindenden Ausspruch eines Oberen festgesetzet werden. Von der ersten Art ist das positive öffentliche (Staats- und Völker-) Recht, von der zweyten hingegen das positive Privat-Recht im strengsten Sinne, d. i. dasjenige, welches als der Wille des Staatsoberhauptes (mündlich oder schriftlich) kundgemacht ist, und als solcher für die Unterthanen desselben Gültigkeit hat. Es enthält gewöhnlich mehrere Arten der Rechtsgesetze in sich: 1.) Rechtsgesetze, die schon außer dem Staate als gültig anerkannt werden müßten; die somit auch nicht ihrem Inhalte nach, sondern nur in Rücksicht der Art der Bekanntmachung und in Rücksicht der beygerückten Zwangsmittel als positiv zu betrachten sind. Diese Gesetze sind für alle, welche sie durch die bloße Vernunft einzusehen vermögen, (z. B. für den Rechtsgelehrten) dem Inhalte nach natürliche Rechtsgesetze; und wenn sie selbst der gemeinen Vernunft einleuchten, so läßt man die Unwissenheit derselben für keine rechtliche Entschuldigung bey einer Übertretung gelten. *) 2.) Rechtsgesetze, welche unter der Voraussetzung eines Staates ebenfalls von der Vernunft gegeben sind. Diese machen das allgemeine bürgerliche Recht (§. 14. **) aus, und sind bedingte natürliche Rechtsgesetze. **)

Beyde

Beyde erst erwähnte Arten der Rechtsgesetze erhalten aber auch 3.) nach den besonderen äußeren und inneren Verhältnissen eines bestimmten Staates verschiedene Modificationen, welche dem Gesetzgeber die Klugheit an die Hand geben muß. ***) Nur 4.) in den seltenen Fällen, da sich mehrere gleich schickliche Mittel zur Erhaltung des rechtlichen Zweckes darbiethen, und der allgemeinen Ordnung wegen eines derselben bestimmet werden muß, tritt die willkührliche Anordnung des Gesetzgebers ein. Wenn man auf solche Weise den Begriff der positiven Gesetze genauer bestimmet, und die verschiedenen Arten der positiven Rechtsgesetze unterschieden hat, so läßt sich leicht erkennen, ob und worin sich das positive (besonders das private) Recht von dem natürlichen unterscheide. ****)

*) Solche sind die meisten bürgerlichen Gesetze über die verschiedenen Arten der Verträge; vorzüglich aber die Criminal-Gesetze.

**) Davon kommen weiter unten (§§. 67. 90. 92.) Beyspiele vor.

***) So lehrt Montesquieu, (Esprit des loix l. VI. seq.) wie die bürgerlichen Gesetze nach der Verschiedenheit des Klima's, der Nahrungswege, der Religion, der Sitten u. s. w. verschieden beschaffen seyn müssen.

****) Vergl. J. F. Feders Unters. über den menschl. Will. III. Th. §. 39. Grollmanns Magaz. für die Phil. des Rechtes I. B. I. St. N. 3. und IV. St. N. 10.

§. 19.

Man philosophirt über das positive Recht, wenn man entweder, (wie mehrere Ausleger des Römischen Rechtes) die Rechtlichkeit der positiven Gesetze eines oder mehrerer Staaten nach allgemei-

nen Rechtsgrundsätzen, oder die Zweckmäßigkeit derselben mit Erwägung der besonderen äußeren und inneren Verhältnisse eines Staates nach den Grundsätzen der Politik, oder beydes zugleich beurtheilet. (§. 18). Die Philosophie des (positiven) Rechtes unterscheidet den denkenden Rechtsgelehrten von dem blossen Gesetzgelehrten, (§. 13 *) und ist ein Resultat der allgemeinen Rechtslehre, der Politik, Staatskunde, Geschichte und des positiven Rechtes. Der Unterschied derselben von der (philosophischen) Rechtslehre (eben da) fällt also von selbst in die Augen. *)

*) Das neueste sehr schätzbare Werk hierüber ist Prof. Hugo's Lehrbuch des Naturrechts als einer Philosophie des Rechts. Berlin, n. A. 1809. Vergl. J. G. Buhle's Ideen zur Rechtsw. Moral, und Polit. I. Samml. III. Göttingen 1799.

§. 20.

Aus dem angegebenen Begriffe und Umfange der Rechtslehre (§. 13 — 15) läßt sich zugleich die Wichtigkeit derselben erkennen. Ich schränke mich bey der Darstellung des Nutzens gegenwärtig auf das natürliche Privat-Recht ein; weil der Gebrauch der übrigen Theile erst bey ihrer Behandlung deutlich gemacht werden kann. Das natürliche Privat-Recht theilte bey seiner wissenschaftlichen Entstehung mit den meisten angehenden Wissenschaften das Schicksal, nicht gekannt, und von vielen als unnütz verachtet, oder als gefährlich verrufen zu werden. Mehrere Theologen äußerten die Besorgniß, daß die angekündigte Gesetzgebung der Vernunft der geoffenbarten Sittenlehre zum Abbruche gereiche.

reiche. Viele empirische Gesetzgelehrte hielten es, da nun die Menschen in Staaten unter einer positiven Gesetzgebung stehen, für eine eitle Grübeley, Gesetzen nachzuforschen, die nur für den idealen Naturstand gehörten, worin man gar kein Recht anerkennen, vielmehr nur Stärke die Stelle des Rechtes vertreten würde. After-Politikern endlich ahndete viel Arges, wenn der Unterthan schon in seiner Jugend über die Rechte der Vernunft belehret, und hierdurch zum Beurtheiler und Tadler der positiven Gesetze werden soll.

§. 21.

Den Streit mit den Theologen führten die ersten Naturrechtslehrer selbst herbey, indem sie sich nicht nur in das Gebieth der Moral, sondern durch angemaßte Erklärungen der Schrift-Texte auch in das Gebieth der Theologie verloren. Durch genaue Festsetzung und Beobachtung der Gränzen des Naturrechts (§§. 16 u. 18) fällt dieser Streit von selbst hinweg. Den Vorwurf der practischen Rechtsgelehrten haben sie sich dadurch zugezogen, daß sie den Begriff des Naturstandes, worauf sich das natürliche Recht beziehet (§. 15), entweder gar nicht, oder auf eine unrichtige Art (nach der zweyten Hypothese §. 15 *) bestimmten, und dadurch ihren juristischen Gegnern Gelegenheit gaben, entweder dem Naturstande alle objective Realität (ebenda 1., 2. u. 3.), oder, wenn diese auch zugegeben würde, doch demselben allen Einfluß auf das Verhalten derjenigen abzusprechen, welche sich darin befänden. Mit der gehörigen Bestimmung des vieldeutigen Begriffes vom Naturstande und Nachweisung, in wie fern demselben objective Realität zugestanden werden

den müsse, und bey der Enthaltung von allen Muthmaßungen über die wirkliche Beschaffenheit und das Betragen der Menschen im Naturstande verliert auch der Vorwurf der bloßen Gesetzgelehrten sein Gewicht. Eben durch dieses Verfahren bey Betrachtung des Naturstandes wird endlich den Besorgnissen der Politiker begegnet. Wenn den Lernenden überall bemerklich gemacht wird, was bloß Abstraction zum Behufe der Wissenschaft sey, was also nur mit Beziehung auf erstere Gültigkeit habe; wenn sie überall aufmerksam gemacht werden, welche Modificationen in den rechtlichen Behauptungen bey fortschreitender Rücksicht auf die wirklichen Zustände der Menschen bis zu ihrer Existenz im Staate nach dem Rechtsgesetze der Vernunft selbst als nothwendig erscheinen; wenn dabey angedeutet wird, wie viel man der Staatsverbindung in der Rücksicht zu verdanken habe, damit das vor der Vernunft gültige Recht auch wirklich geltend werde (§. 5 *); so liegt die Schuld gewiß nicht an dem wissenschaftlichen Unterrichte über das Naturrecht, wenn über die positiven Gesetze eines Staates ungünstig geurtheilet, oder die Staatsverbindung überhaupt nicht für höchst vortheilhaft zum Behufe der Gerechtigkeit unter den Menschen gehalten wird. *).

*) Vergl. Krugs Rechtslehre, Königsb. 1817, S. 46 u. ff.

§. 22.

Nachstehende Betrachtungen klären sowohl den absoluten Werth des natürlichen Privatrechtes als auch den Zusammenhang desselben mit anderen Zweigen der Rechtswissenschaft noch näher auf. Dasselbe hat zuerst für jeden Menschen ein wichtiges practisches Interesse. Er lernt hier seinen und seiner Mit-

menschen rechtlichen Wirkungskreis in der Quelle (§. 13) kennen; was er von ihnen mit Zwang fordern dürfe, was er dagegen von ihrer Güte erwarten müsse. Ohne diese Kenntniß ist man auch unvermögend, über Thatsachen der Geschichte, über öffentliche oder Privat-Angelegenheiten ein sicheres rechtliches Urtheil zu fällen, und läuft Gefahr, durch die, von Zeit zu Zeit zum Vorschein kommenden, unbestimmten, trüglichen und schwärmerischen Lehren von der Gleichheit der Rechte, von der Unveräußerlichkeit der Menschheitsrechte, von der Widerrechtlichkeit einer Ungleichheit der Stände u. m. a. in die verderblichsten Irrthümer verstricket zu werden.

§. 23.

Überdieß ist das natürliche Privat-Recht die Grundlage des allgemeinen Staats- und Völkerrechtes. Das natürliche Staatsrecht soll den vernunftrechtlichen Ursprung des Verhältnisses der Glieder eines Staates zu einander, des Oberhauptes zu den Unterthanen und dieser unter sich, und die dadurch begründeten wechselseitigen Rechte und Rechtspflichten nachweisen (§. 14). Wie ist dieses, wenigstens ohne große Umwege, möglich, wenn nicht bereits aus dem natürlichen Privat-Rechte die Begriffe und obersten Grundsätze von Recht und Pflicht und ihre Anwendung auf die, dem Staate, wenigstens der wissenschaftlichen Abstraction nach, vorhergehenden, demselben ähnlichen Verhältnisse (§§. 14 u. 15) bekannt sind? Wie ist es möglich, lebendige Überzeugung von der Nothwendigkeit und Heiligkeit der Staaten in Rücksicht auf Gerechtigkeit unter den Menschen zu bewirken, wenn nicht voraus (im natürlichen Privat-Rechte) gezeiget wird, daß zwar

schon

schon im Naturstande allgemein gültige Rechte angenommen werden müssen, daß sie aber in demselben bey weitem nicht allgemein gelten, daß sie vielmehr häufig, theils aus Unwissenheit, theils aus Eigennutz, nicht erkannt, nicht geachtet werden würden; daß man da nur von so viel wirklicher Freyheit versichert wäre, als man eigene Kraft besäße, oder durch Verbindung mit Freunden etwa aufzubringen vermöchte; daß also der höchst mögliche Grad von rechtlicher Freyheit durch das Daseyn einer obersten gesetzgebenden und vollstreckenden Gewalt wesentlich bedinget sey? (§. 21) *) Die innigste Verbindung zwischen dem natürlichen Privat- und Völkerrechte aber fällt nach der obigen Anmerkung (§. 15) über das reele Verhältniß der Völker unter einander so deutlich in die Augen, daß ansehnliche Schriftsteller letzteres für eine bloße Anwendung des ersteren auf äußere öffentliche Verhältnisse, folglich es für überflüßig hielten, das Völkerrecht zum Range einer eigenen Wissenschaft zu erheben.

*) Schon der Engländer Hobbes, dessen Vaterland zur Zeit, als er sein Werk de cive schrieb, eine gewaltsame Zernichtung der Staatsverfassung unternahm, sagte in seiner Vorrede: Scripsi — vestri causa, lectores, qui, cum doctrinam, quam affero, cognitam & perspectam haberetis, sperabam fore, ut aliqua incommoda in re familiari aequo animo ferre, quam reipublicæ statum conturbare malletis. Seine scharfsinnige Schilderung des Naturstandes haben alle Naturrechtslehrer mehr oder weniger zu ihrer eigenen gemacht.

§. 24.

Nicht minder einleuchtend ist der Einfluß des

natür-

natürlichen Privat-Rechtes sowohl auf die Abfassung als auf die Ausübung des positiven Rechtes. Die meisten Beherrscher Europens tragen die weise Sorge, ihren Unterthanen die Wohlthat einheimischer, der Verfassung, der Denkart, dem National-Charakter, dem Grade der Cultur, der Betriebsamkeit, und den übrigen Verhältnissen derselben anpassender, Rechtsgesetze (über Privat-Rechte und über Verbrechen) zu verschaffen. Die Gerichtshöfe und die Rechtsgelehrten werden aufgefordert, ihre Vorschläge oder ihre Erinnerungen über die gemachten Vorschläge zu eröffnen. Kann aber wohl die Theorie der rechtlichen Gesetzgebung anderswo nachgesuchet werden, als in der Wissenschaft der Rechte, deren Schutz die oberste Gewalt den Unterthanen gewähren will? (§. 21). Kann sie anderswo nachgesuchet werden, als in den Principien der Vernunft, von denen jede gerechte Gesetzgebung ausgehen muß? (§. 18). Da schon das Naturrecht den obersten Grundsatz aller Rechte und Rechtspflichten auf die empirischen, in der Erfahrung gegebenen, Hauptgegenstände, auf das angeborne und erworbene Seine des Menschen, auf Verträge, auf Rechtsverletzungen (Verbrechen) und auf die Familien-Verhältnisse anwendet, und darüber die Begriffe und die aus denselben abgeleiteten Grundsätze angibt: *) so besteht die Hauptbestimmung der positiven Gesetzgebung darin, a) zu erwägen, was die oberste Macht, wegen des (in der Idee vorschwebenden) Überganges aus dem Naturstande in den bürgerlichen, an den Rechten des Naturstandes, den das Naturrecht im Gesichte hat, abändern dürfe, und was sie nach der Anleitung des allgemeinen bürgerlichen Rechtes (§. 24), des allgemeinen Staatsrechtes (eben da), und der

Po-

Politik (§. 17) abändern soll; b) die rechtlichen Geschäfte, welche in einem gegebenen Staate (nach dem Zeugnisse der Geschichte, der Staatskunde und bewährter Rechtserfahrner) vorzukommen pflegen, nach einer natürlichen Ordnung zu reihen; c) den Begriff eines jeden Geschäftes deutlich festzusetzen; d) jenes, was nach dem allgemeinen Begriffe des Rechtsgeschäftes unbestimmt und zweifelhaft bliebe, zur Vermeidung der Streitigkeiten genauer zu bestimmen, und e) die, aus den Grundsätzen für die besonderen Arten der Rechtsgeschäfte abgeleiteten, Rechtsgesetze mit möglichster Vollständigkeit und Präcision aufzustellen. Nur unter diesen Grundbedingungen kann man erwarten, daß sich das Gesetzbuch weder in eine ängstliche Aufzählung der unendlich mannigfaltigen Fälle (Casuistik) noch auch in eine trockene, für die Anwendung unbrauchbare, und der Mißdeutung wegen gefährliche Metaphysik der Rechte verlieren werde **).

*) Daraus kann man sich einigermaßen Leibnitzens, obschon übertriebene, Forderung an das Naturrecht erklären: ut disciplina juris naturae fundamentum actionum exceptionumque natura validarum omnium ordine constituat. (epist. cens. ad Puffendorf.)

**) C. L. Reinholds Briefe über die Kant. Phil. 2. B. 4. u. 5. Br.

§. 25.

Der ausübende Rechtsgelehrte (vorig. §.) muß zur richtigen Beurtheilung sich den Begriff des rechtlichen Geschäftes, (z. B. der Art des Vertrages,) worunter der, ihm zur Beurtheilung gegebene, Fall gehöret, erneuern, die dahin sich beziehenden Gesetze deutlich fassen, und, da die vorkommenden Fälle

nur

nur selten buchstäblich darin entschieden sind, in den Sinn und Geist des Gesetzes eindringen, mithin zu den natürlichen Rechts-Principien, von welchen der Gesetzgeber ausgegangen ist, zurückkehren. Ohne einen solchen Forschungsgeist können freylich die Klagen über die Kürze und Unvollständigkeit der Gesetze, über die Menge der nothwendigen Anfragen und Erläuterungen nie ein Ende nehmen. Rechtsfreunde und Richter sollen Parteyen über Recht und Unrecht belehren, sie sollen ihnen die Unrechtmäßigkeit ihrer Forderung vor Augen stellen, und an das Herz legen; wie läßt sich aber das erwarten, wenn sie selbst nur den todten Buchstaben des Gesetzes wissen? Gerichtshöfe sollen gegen Gesetze, die den Rechten des Menschen oder des Unterthans zu nahe zu treten scheinen, ihre Gründe dem Gesetzgeber vorlegen; ob aber ein positives Gesetz gerecht sey, kann doch nicht wieder aus dem positiven Gesetze, es kann nur aus den allgemeinen Rechtsgrundsätzen beurtheilet werden. *) Und da der süße Traum eines vollständigen, alle Fälle bestimmt entscheidenden, Gesetzbuches, endlich wohl allgemein verschwunden ist; so wird die (natürliche) Rechtslehre stets und überall zwar nur der subsidiarische, jedoch der apodictisch-gewisse, alle mögliche Rechtsfälle entscheidende, Codex bleiben **).

*) Jedes Recht, weil es nur reine Form und Aussage der Vernunft ist (§. 3), muß gewiß seyn. Die Ungewißheit liegt immer nur in der Anwendung des Rechtsfalles auf das Rechtsgesetz. Daß man das Recht des Anderen nicht kränken dürfe, zweifelt niemand. Ob aber z. B. der Nachdrucker das Eigenthums- oder Bevollmächtigungsrecht des Verfassers oder Verlegers verletze, darüber wird gestritten. Eben so gibt es kein absolutes rechtliches Adiaphoron; nur

in

in der Subsumtion unter das Rechtsgesetz kann Unbestimmtheit übrig bleiben. (Da mihi factum, sagten schon unsere alten Juristen, et dabo tibi jus.) S. C. C. E. Schmids Grundr. des Naturr. §. 111. folg.

**) In dem allgem. bürgerl. Gesetzbuche Oesterreichs ist (§. 7) ausdrücklich verordnet, daß ein Rechtsfall welcher nach dem (positiven) Gesetze, selbst mit Zuhülfenehmung der Analogie, noch zweifelhaft bleibt, nach den natürlichen Rechtsgesetzen entschieden werden soll.

Drit

Dritter Abschnitt.

Von den Quellen, Hülfsmitteln, der Geschichte und Literatur des natürlichen Privat-Rechtes.

§. 26.

Die Quellen des natürlichen Privat-Rechtes, (verschieden von den Hauptgrundsätzen desselben §. §. 4 und 6), sind die practische Vernunft und die Natur des Menschen (§. §. 1 u. 2). Es gibt aber mehrere Hülfsmittel, welche zur Erleichterung und Erweiterung der wissenschaftlichen Kenntniß des natürlichen Privat-Rechtes beytragen. Dahin gehört 1.) die Moral, indem sie in Zusammenstellung mit der Rechtslehre die ethischen und die juridischen Begriffe von einem und demselben Gegenstande genauer absondert, die Rechtspflichten als Tugendpflichten darstellet, und zugleich einschärft, daß wir nebst den Pflichten der Gerechtigkeit auch die Pflichten der Güte erfüllen, mithin nach Beschaffenheit der Umstände von unserem strengen Rechte ablassen sollen (§. 16, vergl. mit §. 8, 9 und 10), welche Rücksichten dem Rechtsgelehrten (vorzüglich dem Rechtsfreunde und dem Richter zur Ausgleichung der Par-

tey-

teyen) erheblichen Nutzen verschaffen; 2.) die philosophische Anthropologie; 3.) die Geschichte der Menschheit und die Geschichte überhaupt, da sie uns mit den Kräften, Gesinnungen und mit den mannigfaltigen theils natürlichen theils willkührlichen Verhältnissen der Menschen bekannt machen, und hierdurch vielfältige Veranlassungen und reichhaltigen Stoff zu rechtlichen Betrachtungen, zur Anwendung und zur Beleuchtung der Rechtsgesetze anbiethen; 4.) das positive Recht, welches die Wissenschaft des natürlichen Rechtes, so wie die Praxis die Theorie, aufkläret und erweitert; 5.) die Philosophie des positiven Rechtes, vermittelst welcher man den vernünftigen Gründen und dem Geiste der positiven Gesetze nachforscht; 6.) endlich eigene Beobachtung der verschiedenen populären und philosophischen Meinungen über Recht und Unrecht, dann mündliche Anleitung oder Unterricht aus Schriften. Die vorzüglichsten Werke über die erwähnten Hülfsquellen gehören in den Umfang eben derselben Hülfswissenschaften. Hier kann man nur die Geschichte und Literatur des natürlichen Privat-Rechtes selbst erwarten.

§. 27.

Da das Naturrecht eine Wissenschaft und insbesondere ein Theil der practischen Philosophie, nach Einigen aber, als Grundlage alles Rechts, ein Zweig der Rechtswissenschaft ist; so findet man dessen Geschichte und Literatur in den Werken, welche der Geschichte und Bücherkunde der Gelehrsamkeit überhaupt, und insonderheit der Geschichte der Philosophie und der Rechtsgelehrtheit gewidmet sind. Man hat sie aber auch in besonderen Schriften, bisher aber noch nicht nach Würde, behan-

handelt. *) Schätzbarer sind die Grundzüge davon in den neueren Compendien der natürlichen Rechtslehre, durch welche man zugleich mit der neueren Literatur bekannt gemacht wird. **) Vorzüglich verdienen in der letzteren Rücksicht die recensirenden Zeitschriften empfohlen zu werden. ***)

*) Ch. Thomasii paulo plenior hist. jurisprud. diu. Hal. 1719. A. Fr. Glafeys vollständ. Gesch. des Rechts. der Vern. Leipz. 1746. Essai sur l'histoire du droit naturel. Londres, 1754. J. Chr. Gebauer nova jur. nat. hist. edente Eric. Christ. Kleuesahl. Wetz. 1774. Chr. Meisteri biblioth. jur. nat. et gent. T. 3. Gött. 1749—1757. Died. H. L. F. von Ompteda Literat. des Völkerr. Regensburg. 1785.

**) Hufelands Lehrsätze des Naturr. Jena, 1795. Schaumanns wissenschaftl. Naturr. Halle, 1792, 3. u. 4. Abschn. Die wichtigsten Grundzüge liefern E. F. Klein, Geschichte der natürlichen Rechtswissenschaft, als Anhang der Grunds. der nat. Rechtswissensch. Halle, 1797, und unter den Späteren J. Ch. F. Meister, a. a. O. und A. Bauer Lehrbuch des Naturrechts, 2. Aufl. 1816.

***) Die, unter zum Theile verschiedenen Benennungen erschienenen, oder noch erscheinenden, Literatur-Zeitungen von Göttingen, Berlin, Halle, Jena, Leipzig, Salzburg, Heidelberg, Wien, u. a. m.

§. 28.

Wie für jedes andere wissenschaftliche Gebäude, so waren auch die Materialien für das Naturrecht lange vorhanden, ehe man auch nur auf den Gedanken verfiel, sie in eine systematische Form zu ordnen. So bald nur Menschen neben einander existirten, und in Wechselwirkung geriethen, waren auch Verhältnisse vorhanden, in welchen sie

Gefühl und Vernunft über Recht und Unrecht belehren konnten (§. 1—4); aber zu einer deutlichen Entwickelung der Rechtsbegriffe und Rechtsgesetze gelangte man nur nach Entstehung ordentlicher Staaten. Nun erst ward es zum Bedürfnisse, durch allgemeine Vorschriften den Gebrauch der Willkühr eines jeden Einzelnen auf die Bedingung einzuschränken, daß alle Glieder als vernünftige, frey handelnde Wesen in Gemeinschaft leben können. Die Gesetze der älteren Nationen, vorzüglich der Hebräer, Griechen und Römer, wovon sich wenigstens Bruchstücke erhielten, *) sind die ältesten Spuren des allmähligen Fortschreitens und der Erweiterung der Rechtskenntnisse. Sie waren auch die Veranlassungen, daß die empirischen Rechtsgelehrten, die Philosophen und Politiker über Recht und Unrecht philosophirten, **) folglich allgemeinere Regeln und Grundsätze, denen sie zur Begründung ihrer Meinungen nachspüren mußten, hierüber aufstellten. Allein philosophische Rechts-Systeme zu verfassen, lag nicht in den Umständen und dem Geiste des Zeitalters. Man fühlte noch zu sehr das dringendere Bedürfniß einer positiven Gesetzgebung; die Aufgeklärten der Nation begnügten sich, ihre Mitbürger unmittelbar über ihre Bürgerpflichten zu unterrichten, und man war noch nicht geneigt, die zusammenhängenden, obschon fremdartigen Kenntnisse in besondere Fächer und Wissenschaften abzutheilen.

*) Ueber die Gesetze der Hebräer kann man nachsehen: Michaelis Mosaisches Recht. VI. Th. Gótting. 1774. Die Sammlungen anderer älteren Gesetze findet man angeführt in Rüdigers Lehrbegr. des Vernunftrechtes §. 28. folg.

**) Da-

**) Dahin gehören vorzüglich die bekannten Schriften des Plato, Aristoteles und Cicero.

§. 29.

Da das Römische Gesetzbuch, welches bey seiner Wiederherstellung im zwölften Jahrhunderte in ganz Europa aufgenommen wurde, das Recht der Vernunft als eine Quelle des positiven Rechtes angab; *) da es allgemeine Rechtsformeln an die Spitze stellte; **) häufig die Entscheidungen aus allgemeinen Regeln herhohlte, und überall die Richter auf die Anwendung der ersteren verwies: so würden die zahlreichen, aber ohne systematische Verbindung vorgelegenen, Rechtssätze früher, als es geschah, auf allgemeine Grundsätze zurück gebracht worden seyn, wofern sich nicht mehrere Umstände gegen ein solches Unternehmen vereiniget hätten. Die Philosophie jenes Zeitalters hatte noch nicht auf genaue Bestimmung der Begriffe, auf Absonderung des Empirischen von reinen Vernunftwahrheiten, auf Allgemeinheit der Grundsätze und strenge wissenschaftliche Methode gedrungen. Auctorität vertrat die Stelle der Beweise, und fesselte die Freyheit in der Beurtheilung. Bey diesem Zustande der Philosophie ist es begreiflich, daß sich der, obschon unermüdete, Fleiß der damahligen Rechtsgelehrten darauf beschränkte, den Wortverstand der Gesetze anzugeben, ihn durch Paralell-Stellen zu erläutern, oder die Anwendung durch Anführung practischer Fälle zu erleichtern. Daraus ist es erklärbar, daß man die rechtlichen Entscheidungen sowohl als auch die Gesetze höchstens nur durch die, in der Gesetzsammlung vorgefundenen, Rechtsregeln, oder durch göttliche und kirchliche Auctorität als die obersten

Rechts-Principien zu begründen bemühet war. Indessen kommt doch einigen Rechtsgelehrten des sechzehnten Jahrhunderts das erste Verdienst zu, daß sie zur festeren Begründung des positiven Rechtes auf eine wissenschaftliche Behandlung der Rechtslehre drangen; obschon ihre eigenen, auf positive Normen des Rechtverhaltens gestützten, Versuche ***) so unbedeutend waren, daß sie, wie Hufeland sagt, doch nur in der Geschichte der Vorzeit des Naturrechtes einen Platz behaupten können.

*) Collectum est (jus priuatum) ex naturalibus praeceptis aut gentium aut civilibus. §. 4. Instit. de justit. et jure.

**) Juris praecepta sunt haec: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere. §. 3. Instit. de just. et jure. Tit. pandect. de reg. jur.

***) Jo. Oldendorpii Isagoge, seu element. introd. jur. nat. gent. et ciu. Col. Agrip. 1539. cura Gar. Ant. de Martini. Vindob. 1758. Nic. Hemingii de leg. nat. meth. apodict. Vit. 1564. Math. Stephani method. tract. de arte juris, Gryhisw. 1615.

§. 30.

In Privat-Angelegenheiten, welche zunächst aus den positiven Gesetzen des Staates, in welchen sie vorfallen, beurtheilet werden müssen (§. 25), ist das Bedürfniß eines allgemeingültigen Rechtes nicht so auffallend, nicht so dringend, als in den öffentlichen Verhältnissen (der Staaten unter sich und der obersten Gewalt gegen die Unterthanen), worüber gewöhnlich nur wenige und noch dazu meistens unbestimmte, zweifelhafte positive Vorschriften (öffentli-

che

che Verträge) bestehen. Daher ward auch das natürliche öffentliche Recht früher als das Privat-Recht bearbeitet. Hugo Grotius, der schon in seiner Jugend wichtige Staatsgeschäfte besorgte, und in der öffentlichen Verwaltung die überall herrschende Unbestimmtheit der rechtlichen Begriffe, den Mangel fester Grundsätze, und den Leichtsinn der Machthaber, die Streitigkeiten dem verheerenden Lose der Waffen zu überlassen, tiefer als seine Vorgänger und Amtsgenossen fühlte, legte die Hand an eine Theorie des natürlichen (zum Theile auch des conventionelen) Völkerrechtes. Weil ihm aber in dem natürlichen Privat- und Staatsrechte nicht vorgearbeitet war; so sah er sich zur Begründung seiner Lehren genöthiget, die meisten Gegenstände jener zwey Rechtstheile, ob sie gleich nicht unmittelbar in seiner Absicht lagen, in sein Werk *) aufzunehmen. Nur in dieser Hinsicht also gehört es in die Geschichte des natürlichen Privat-Rechtes. Das Merkmahl des Rechtes in seinem Hauptgrundsatze ist: die Uebereinstimmung der Handlungen mit der vernünftigen und geselligen Natur der Menschen. Er hält sich jedoch im Verlaufe des Werkes selbst nicht streng an sein Princip, sondern beruft sich, statt alles philosophischen Beweises, sehr oft auf Stellen der Bibel, und auf die, häufig von ihm angeführten, Meinungen älterer Philosophen, Politiker und Rechtsgelehrten. Er stellte daher vielmehr aus seinem großen Vorrathe von Belesenheit die Materialien zusammen, woraus in der Folge von philosophischen Schriftstellern ein System der Rechte geformet werden konnte.

*) Hugonis Grotii de jure belli et pacis libr. 3. Paris, 1625. Ueber die verschiedenen Ausgaben, Uebersetzun-

setzungen, Erläuterungen, Auszüge und Urtheile von diesem Werke s. Ompteda's Literatur des Völkerr. S. 392. und Hufelands Versuch über den Grundsatz des Naturr. S. 70.

§. 31.

Zu gleicher Zeit forderten die bürgerlichen Unruhen Englands Hobbesen auf, seine Landsleute durch den Entwurf seines Staatsrechtes *) zur Eintracht und zum bürgerlichen Gehorsam zu bestimmen. Er öffnete sich die Bahn durch die meisterhafte Schilderung des kriegerischen Naturstandes (§. 15). Mit scharfem Blicke zeichnete er die Natur der Menschen, die gleichartigen Kräfte, die collidirenden Meinungen, den daraus entspringenden Hang, sich wechselseitig zu schaden, und berief sich dann auf die Vernunft, welche uns zum Schutze unserer Person die Anerkennung einer obersten, unwiderstehlichen Macht und die unverbrüchliche Unterwürfigkeit gegen dieselbe zur Pflicht macht. Das Recht ist nach ihm: die Freyheit eines jeden Menschen, seine natürlichen Fähigkeiten und Kräfte nach der gesunden Vernunft (zur Selbsterhaltung) zu gebrauchen; daher hat sein Grundsatz des Naturrechtes zum wesentlichen Merkmahle des Rechtes: die Selbsterhaltung. Kaum irgend ein Schriftsteller ward so sehr verkannt, und mißverstanden als Hobbes. Er schilderte die Menschen, wie sie bey der zügellosen Sinnlichkeit in dem unabhängigen Naturstande handeln würden; man setzte ihm entgegen, wie sie nach der Vernunft handeln sollten. Er redete vom Rechte, und man widerlegte ihn aus der Moral, aus Tugendlehren, die er selbst sorgfältig eingeschärft hatte. Er war der eifrigste Vertheidiger der obersten, hauptsächlich der mo-

monarchischen Gewalt, und der unverbrüchlichsten Unterthanstreue; dennoch wurden seine Schriften als staatsgefährlich verrufen. Die meisten Naturrechtslehrer bemühten sich, seine Behauptung von dem kriegerischen Naturstande in dem Privat-Rechte zu bestreiten, und bey dem Uebergange zum Staatsrechte legten sie doch die nähmliche Behauptung zum Grunde. Vorzüglich die Darstellung des Naturstandes räumt dem Werke, wovon umständlicher im Staatsrechte zu handeln ist, auch hier eine Stelle ein.

*) Thomae Hobbesii elementorum philosophiae sectio tertia de ciue. Paris 1642. Leuiathan siue de potestate ecclesiastica & ciu. Amstelod. 1667. Die verschiedenen Urtheile darüber findet man bey Hufeland a. ang. O. S. 77 f. Ein starker Gegner von Hobbes ist Cumberland disquis. philos. de leg. nat. Lond. 1672.

§. 32.

Samuel Puffendorf benützte die Lehren seiner Vorgänger, so sehr er sich auch den Schein gibt, sie zu bestreiten. Er sonderte das System des Privat-Rechtes von dem öffentlichen Rechte ab, und ward dadurch der Stifter des natürlichen Privat-Rechtes, so wie auch der erste Professor desselben in Deutschland an der Universität zu Heidelberg. Sein erstes *) System der allgemeinen Rechtslehre hat man über dem zweyten **) beynahe vergessen, und der, aus dem letzteren mit Hinweglassung der vielen Citate und Streitigkeiten mehr systematisch verfaßte, Auszug verdienet an Gründlichkeit vor dem größeren Werke den Vorzug. ***) Puffendorf geht beynahe von den nähmlichen philosophischen Betrachtungen wie Hob-

bes

des aus, stellet mit Groot das Princip der Geselligkeit auf, leitet aber alle Gesetze, folglich auch die Sittlichkeit und Rechtlichkeit der Handlungen, aus dem Willen eines Oberen ab.

*) Elementa jurisprud. uniu. methodo mathem. Hagae com. 1660.

**) De jur. nat. & gent. libr. VIII. Lond. Scan. 1672. — cum notis Hertii, Barbeyracii & Godofr. Masconii Francof. & Lips. 1744. II. Tom. Französisch von Barbeyrac Amsterd. 1734. 5. edit.

***) De officio hom. & ciu. Lond. Scan. 1673. — cum notis Titii, Ottonis, Barbeyracii, Carmichaellis & Treveri, Lugd. Bat. 1769. II. Tom. Vergl. Leibnitii epist. cens. ad Puff. Des scharfsinnigen Skeptikers (Homberg zu Vach) Dubia juris naturae, Duaci 1719, hätten zur festeren Begründung des Naturrechtes frühzeitiger eine größere Aufmerksamkeit verdienet.

§. 33.

Christian Thomasius, der durch seine Freymüthigkeit vieles zur Ausrottung der verderblichsten Vorurtheile in der Philosophie und in der positiven Rechtsgelehrtheit beytrug, war anfänglich ebenfalls ein Anhänger des Grundsatzes der Geselligkeit. *) In seinem späteren Werke **) wählte er das Princip der Glückseligkeit, und gab den Wink zur Absonderung der Zwangspflichten (anderen nicht zu thun, was man sich nicht gethan wissen will,) von den übrigen natürlichen Pflichten, welche man bisher vereinigt in dem Naturrechte vortrug. Daher wird diese Epoche (von Grotius bis Thomasius) von Hufeland die Zeit der unbestimmten Behandlung des Naturrechts genannt.

*) In-

*) Institut. jurisprud. diu. Lips. 1688.
**) Fundamenta jur. nat. & gent. Hal. 1705.

§. 34.

Bald nach Thomasius trennten Gundling und Gerhard *) das Naturrecht von der Moral, und begannen zum Vortheile beyder Wissenschaften die Epoche der bestimmteren Behandlung. Nicht alle, aber doch die meisten, nachfolgenden Schriftsteller blieben dieser Gränzscheidung getreu. Sie können, ohne sich bey ihrer Anführung strenge an die Zeitordnung zu binden, nach Verschiedenheit der Absicht, wozu sie das Naturrecht bearbeiteten, und nach der Verschiedenheit der von ihnen angenommenen obersten Grundsätze in gewisse Classen gereihet werden.

*) Nic. Hier. Gundlingii I. N. et G. Hal. 1714. Ephr. Gerhardi delineatio jur. nat. sive de princ. justi. libr. 3. Ienae, 1712.

§. 35.

In Hinsicht auf den Zweck der Bearbeitung merkt man es mehreren Systemen der Rechtslehre an, daß sie entweder nur von speculirenden Philosophen, die sich wenig darum bekümmern, ihre fein ausgesponnenen Grundsätze und die daraus abgeleiteten Meinungen mit der möglichen Anwendung zu vergleichen, und hierdurch zu berichtigen, oder nur von empirischen Gesetzgelehrten zu ihrem Kunstgebrauche, ohne um eine echte Begränzung oder feste Grundlage besorgt zu seyn, entworfen worden sind. Letztere zogen beynahe das ganze bürgerliche Recht (das Römische Privat-Recht, §. 26) in die philosophische Rechtslehre, und schrieben statt

eines Naturrechtes eine Philosophie des Rechtes, oder vielmehr, wenn ich mich mit Senkenberg des bezeichnenden Ausdruckes bedienen darf, ein jus ciuile naturalisatum. Dahin gehören hauptsächlich: Sam. L. B. de Coccei novum Systema justitiae nat. & rom. Hal. 1748. Dan. Nettelblatt Systema elem. un. jurispr. nat. Hal. 1748. Schierschmid elem. jur. nat. Jenae 1742.

§. 36.

Noch größer ist die Verschiedenheit der Rechts-Systeme dieser Epoche in Hinsicht auf den Urgrundsatz, wovon sie ausgehen. Die älteren Rechtslehrer stützten das Naturrecht so wie die Sittenlehre auf materiele (aus der Erfahrung abgeleitete) Principien; und zwar theils auf subjective, nähmlich auf die thierischen Triebe,*) oder auf das sinnlich-vernünftige Streben nach Glückseligkeit, theils auf objective, auf den Willen Gottes (natürliche göttliche Zwecke,) **) oder auf den Begriff der Vollkommenheit. ***)

*) Joh. Christ. Claproths Grundriß des Rechtes der Natur. Gött. 1749.

Joh. Jac. Schmaußens neues System des Rechtes der Natur. Gött. 1754.

Car. Ferd. Hommel de jure, quod natura omnia animalia docuit. Lips. 1747.

**) Henr. Köhleri jur. nat. exercit. VII. Jenae, 1729. Gottfr. Achenwall jus nat. Gött. 1755. Prolegom. jur. nat. edit. tertia 1767. I. N. cum praefat. J. H. C. Selchov. Gött. 1781.

G. Heineccii jus nat. & gent. Halae, 1749. C. A. de Martini posit. de lege natur. Vindob. 1772. Exercit. 6. de lege nat. Vindob. 1776. (Georg

Rasp.

Nasy: Erläuterungen des Lehrbegriffes des Naturrechtes. Wien, 1795.)

***) Folgende gründen sich zuletzt auf Vollkommenheit und Glückseligkeit: Chr. L. B. de Wolf. jus nat. meth. scientif. T. VIII. Halae, 1740—1748. Institut. jur. nat. & gent. Halae, 1750. (Deutsch zu Halle, 1769. Französ. par Mr. Elie Luzac à Leide, 1772.)

Joach. Georg Daries instit. jurisprud. uniu. Jenae, 1740. (Guners vollständige Erläuterungen über dieses Werk. Jena, 1752.)

Sam. Christ. Hollmann jurispr. nat. primae lineae. Gött. 1751.

Adam Fried. Glafeys Vernunft- und Völkerr. Nürnberg, 1752. I. I. Burlamaqui princip. du droit de la nat. & des gens. Geneve, 1741. (par M. de Felice. à Yverdon & Basle, 1766.)

Fortun. Felice leçons du droit de la nat. & des gens à Yverdon, 1769.

Alex. Gottl. Baumgarten jus nat. Hal. 1763. Chr. Westphal. instit. jur. nat. Lips. 1776. Joh. Mar. Lampredi jur. publ. un. seu jur. nat. & gent. theoremata. Pisis, 1782.

J. F. Feders Grundlehren zur Kenntniß des menschl. Willens. Gött. 1782. III. Abth.

L. J. Fr. Höpfners Naturr. 1787. n. A. 1801. Joh. A. H. Ulrich initia phil. inst. Jenae, 1783.

J. A. Schlettweins Rechte der Menschheit. Giessen, 1784.

Natur- und Völkerrecht entworfen von einem großen Staatsminister. Wien und Erlangen, 1790.

L. F. Fredersdorfs System des Rechtes der Natur. Braunschweig, 1790.

D. Morelli rudim. jur. nat. & gent. Venetiis, 1791.

L. G. Madihns Grunds. des Naturr. I. Th. Frankf. an der Oder, 1790.

L. U. D. von Eggers Lehrb. des Natur- und allgem.

allgem. Privatr. und gem. Preuss. Rechts. I. Th. Berlin, 1797.

J. L. C. Rüdigers Lehrbegr. des Vernunftr. Halle, 1798.

§. 37.

Den bisher angeführten Schriftstellern gebühret das Lob, daß sie alle Gegenstände, die nur in eine allg meine Rechtslehre gezogen werden können, mit vieler Sorgfalt zusammengetragen, daß sie die meisten, vorzuglich die zur unmittelbaren Anwendung gehörigen, Rechtswahrheiten sehr vollständig und deutlich auseinander gesetzet, die ersten Begriffe immer mehr zu berichtigen, und fortschreitend mehr System und Haltbarkeit den einzelnen Lehren zu verschaffen gesucht haben. Der critischen Philosophie kommt das Verdienst zu, daß sie die Rechtslehre durch zuverläßigere Merkmahle von anderen angränzenden Wissenschaften geschieden, daß sie die wichtigsten bisher schwankenden Begriffe genauer bestimmet, formele (aus der Form der reinen Vernunft geschöpfte) Principien auch in die Rechtslehre eingeführet, und sie hierdurch zum Range einer wahren Wissenschaft erhoben hat. Die philosophischen Rechtslehrer aber, welche einen formelen Grundsatz aufstellen, *) unterscheiden sich wieder vorzüglich darin, daß sie entweder einen, von dem obersten Tugendgesetze unabhängigen, Grundsatz annehmen, oder das Rechts-Princip theils absolut, theils relativ aus dem Princip der Moral ableiten, d. h. das allgemeine Merkmahl des Rechts in dem Verhältnisse der Handlung zu dem Tugendgesetze zu finden glauben, theils inwiefern letzteres auf den Berechtigten, (als ihm die Handlung erlaubend,) theils inwiefern es auf die

Mit-

Mitmenschen desselben, (als ihnen den Widerstand gegen seine Handlung verbietend,) bezogen wird. **) Den Vorzug scheinet ein solches formeles Rechts-Princip zu verdienen, welches gemeinschaftlich mit dem Tugendgesetze, jedoch ohne Abhängigkeit von demselben, aus der practischen Vernunft abgeleitet wird, wie es oben (§§. 2 — 5, vergl. mit 8 — 13) geschehen ist. ***)

*) Ueber die Principien des Naturrechtes sind, außer Hufelands oben angeführtem Versuche über den Grundsatz des Naturrechts, belehrend:

J. F. Flatt, Ideen zur Revision des Naturrechts in dessen vermischten Versuchen, Leipzig 1785;

Genz, über den Ursprung und die ältesten Principien des Rechts. Berlin. Monatschrift, April 1791;

C. H. Heidenreich, Entwurf der Grundsätze des absoluten Naturrechts, in den Original-Ideen über die crit. Philosophie, Leipzig, 1793;

Löbel, über den Begriff und die Hauptgrundsätze des Rechts, in Schmids philosoph. Journal B. II. St. 2;

Ueber die einzig möglichen Beweisgründe gegen das Daseyn und die Gültigkeit der natürlichen Rechte, Leipzig, 1795;

P. J. A. Feuerbach, Versuch über den Begriff des Rechts, in Fichtes und Niethammers philosoph. Journal, H. VI. 1795;

Dessen Critik des natürlichen Rechts, Altona, 1796;

J. Ch. Weise, Grundwissenschaft des Rechts, Tübingen, 1797;

K. T. Kolschütter, Vorlesungen über den Begriff der Rechtswissenschaft, Leipzig, 1798;

J. C. Schmidt, Versuch einer Grundlage des Naturrechts, Augsburg, 1801;

C. F. W. Gerstäcker, Versuch einer Deduction des Rechts aus den höchsten Gründen des Wissens, Breßlau, 1801;

Dessen Metaphysik des Rechts, Erfurt, 1802;

D. C. G. Schneider, Versuch einer Entwickelung und Berichtigung der Grundbegriffe der philosophischen Rechtslehre, Gießen, 1801;

G. Henrici, Ideen zu einer wissenschaftlichen Begründung der Rechtslehre, 2 Theile, Hannover, 1809 u. 1810;

J. A. Brückner, Blicke in die Natur der pract. Vernunft, Leipzig 1813;

C. Th. Welker, die letzten Gründe von Recht, Staat und Strafe, Gießen, 1813.

**) Gottl. Hufeland, Lehrsätze des Naturrechts, Jena, 1790, n. A. 1795;

Theod. Schmalz, das reine Naturrecht, Königsberg, 1792. (Ein Commentar darüber ist: die Erklärung der Rechte des Menschen und des Bürgers. Königsberg, 1798). Das natürliche Familienrecht, ebendaselbst, 1795.

Joh. Gottl. Schaumann, wissenschaftliches Naturrecht, Halle, 1792. (Versuch eines neuen Syst. des nat. Rechts, Halle, 1796.)

Jo. Chr. Hofbauer, Naturrecht aus dem Begriffe des Rechtes entwickelt, Halle, 1793, 3. Aufl. 1803. (Allgemeines Staatsrecht I. Th. Halle, 1797; enthält das nat. Privat-Recht.)

J. H. Abicht, neues System eines aus der Menschheit entwickelten Naturrechtes, Bayreuth, 1782. (Kurze Darstellung des Natur- und Völkerrechts. Ebend. 1795.)

K. H. Heidenreich, System des Naturrechts, Leipzig, 1794.

Wilh. Gottl. Tafinger, Lehrsätze des Naturrechts, Tübingen, 1794.

L. H. Jakob, philosophische Rechtslehre oder Naturrechte, Halle, 1795. (Auszug aus der philosophischen Rechtslehre, ebendas. 1796.)

N. L. Pörschke, Vorbereitung zu einem populären Naturrechte, Königsberg, 1795.

C.

C. Chr. Schmid, Grundriß des Naturrechtes für Vorles., Jena und Leipzig, 1796. II. Th.

Jo. G. Fichte, Grundlage des Naturr., Jena und Leipzig, 1796. II. Th.

G. S. A. Mellin, Grundlegung zur Methaphysik der Rechte, Zillichau, 1796.

E. F. Klein, Grundsätze der nat. Rechtswissenschaft, Halle, 1797.

Im. Kant, Metaphysik der Sitten I. Th. oder methaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, Königsberg, 1797, verm. A. 1798.

(J. S. Beck, Commentar über Kants Methaphysik der Sitten, I. Th. Halle, 1798. Heinr. Stephani, Anmerkungen zu Kants m. A. d. R. Erlangen, 1797. J. H. Tieftrunk, phil. Unt. über das Privat- und öffentl. Recht. Halle, 1797. G. L. Reiner, allgemeine Rechtslehre nach Kant, Landshut, 1801. D. C. Reidenitz, Naturrecht nach Kant, Königsberg, 1803.)

Heinr. Stephani, Grundlinien der Rechtswissenschaft, 2 Th. Erlangen, 1797.

Joh. Gottl. Buhle, Lehrbuch des Naturrechts, Göttingen, 1798.

J. P. A. Leisler, populäres Naturrecht, I. Th. Frankf. am Mayn, 1799.

K, T. Gutjahr, Entwurf des Naturr. Leipz., 1799.

L. Bendavid, Versuch einer Rechtslehre, Berlin, 1802.

K. H. Gros, Lehrbuch der philosophischen Rechtswissenschaft, Tübingen, 1802. (3. A 1815.)

J. Fries, philosophische Rechtslehre, Jena, 1803.

A. Thomas, Lehrbuch der nat. Rechtswissenschaft, Frankfurt a. M., 1803.

C. C. F. Krause, Grundlage des Naturrechts, I. Th. Jena, 1803.

J. H. Tieftrunk, Grundriß der Sittenlehre II. Band: Wissenschaft der äußeren Gesetzgebung oder die Rechtslehre der Vernunft, Halle, 1803.

G.

E. Weiß, Lehrbuch der Philosophie des Rechts, Leipzig, 1804.

K. S. Zachariä, Anfangsgründe des philosophischen Privat-Rechts, Leipzig, 1804.

K. F. W. Gerstäcker, System der theoret. und pract. Rechts-Philosophie, I. Th. Erfurt, 1806.

Schmalz, Handbuch der Rechts-Philosophie, Halle, 1807.

A. Bauer, Lehrbuch des Naturrechts, Marburg, 1808; (2. Ausg. 1816).

J. G. E. Maaß, Grundriß des Naturrechts, Leipzig, 1808.

J. C. F. Meister, Lehrbuch des Naturrechts, Frankfurt a. d. Oder, 1809.

L. Dresch, system. Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des gesammten Privat-Rechts, der Staatslehre und des Völkerrechts, Heidelb. 1810.

Th. M. Zachariä, Lehrbuch eines civil. Cursus, I. Th. philosoph. Rechtslehre, Leipzig, 1810.

J. Thanner, Versuch einer wissenschaftl. Darstellung der allgem. pract. Philosophie und des Naturrechts nach den Grundsätzen der absoluten Identitäts-Lehre, Salzburg, 1811.

A. Wendt, Grundzüge der philosoph. Rechtslehre, Leipzig 1811.

G. E. Schulze, Leitfaden der Entwickelung der philosoph. Principien des bürgerl. u. peinl. Rechts, Göttingen, 1813.

F. Bouterweck Lehrbuch der philosoph. Wissenschaften. Zweyter Theil. Allgem. pract. Philosophie. Allgem. philosoph. Moral. Naturrecht. Göttingen, 1813.

W. T. Krug, Dikäologie, oder philosoph. Rechtslehre, Königsberg, 1817.

***) Sieh hierüber besonders P. J. A. Feuerbachs Critik des natürlichen Rechtes, Altona, 1796.

§. 38.

Außer den wichtigeren Systemen und Compen-

dien

dien verdienen vorzüglich diejenigen Schriften gelesen zu werden, welche die Principien der Sittlichkeit oder einzelne Gegenstände des Naturrechtes ausführlicher erörtern. Jene gehören zur Literatur der allgemeinen practischen Philosophie, diese aber sind bey den besonderen Gegenständen anzuführen. *)

*) Sammlungen von Schriften über einzelne Gegenstände des Naturrechtes sind:

Chr. Gottl. Schwarz problemata iuris naturae & gentium. Altorfii, 1738.

Ioach. Ge. Daries Obſervationes iur. nat. vol. II. Ienae, 1754.

Gotfr. Achenwall observat. iur. nat. ſpec. IV. Gött., 1754.

Collectio diſſertationum iur. nat. & gent. in academiis belgicis habitarum, cur. Oelrichs. Bremae, 1778.

Chr. Fried. Schott diſſertat. iur. nat. T. II. Erlangae, 1784.

J. Chr. Gottl. Schaumann, critische Abhandlungen zur philos. Rechtslehre. Halle, 1795.

Joh. Christ. Hofbauer, Untersuchungen über die wichtigsten Gegenstände des Naturrechts. Halle, 1795.

C. Grolmann, Magazin für die Philosophie des Rechts, Gießen, 1798.

W. T. Krug, naturrechtliche Abhandlungen, Leipzig, 1811.

Natürliches Privat-Recht.

Erster Theil.

Außergesellschaftliches Privat-Recht.

Erste Abtheilung.

Von den angebornen Rechten.

§. 39.

Müssen die Menschen einander im geselligen Zustande nach der Vernunft ein Recht zugestehen (§. 4), und bestehet dieses, als Attribut des Menschen, in dem vernunftgemäßen Vermögen zu rechtlichen Handlungen (§. 5); so ergeben sich daraus so vielerley Rechte, als sich Arten rechtlicher Handlungen unterscheiden lassen. Die Grundlage, d. i. die der Zeit nach ersten, und zugleich die Bedingung aller sowohl natürlichen als positiven Rechte sind in Rücksicht auf den nächsten Grund ihrer Zuständigkeit die angebornen, welche uns bloß von Natur, als existirenden sinnlichvernünftigen Wesen, ohne Dazwischenkunft eines Erwerb-Actes im strengen Sinne (§. 56) zustehen;

hen; man nennet sie daher auch unmittelbare, ursprügliche, unbedingte, oder Rechte der Menschheit. Erwerbliche natürliche Rechte dagegen heißen diejenigen, welche nach dem Ausspruche der Vernunft erst vermittelst eines eigentlichen Erwerb-Actes erlanget, und deßwegen auch mittelbare, abgeleitete oder bedingte Rechte genannt werden. *)

*) So wird sich bald das Recht der Selbsterhaltung als ein angebornes, das Eigenthumsrecht als ein erwerbliches Recht darstellen. Man kann die angebornen Rechte in dem Sinne füglich unbedingte nennen, daß sie keinen Erwerbungs-Act als Bedingung voraussetzen, obschon alle die Existenz eines Menschen neben anderen, und mehrere derselben, um ausgeübt werden zu dürfen, äußere Umstände, fremde widerrechtliche Facta u. d. gl., als Bedingung erfordern. S. unten §§. 43. 45. 137.

§. 40.

Alle noch so mannigfaltigen Rechte stehen übrigens, als von der Vernunft ertheilte Befugnisse, nothwendig in der genauesten Verbindung, vermöge welcher sie aus einander abgeleitet, und auf ein erstes, oberstes Recht zurück geführet werden können, welches das Urrecht heißt. Dieses ist (§. §. 2—6) das Recht der Persönlichkeit, d. i. das Recht, die Würde eines vernünftigen, freyhandelnden Wesens zu behaupten *), oder auch das Recht der gesetzlichen Freyheit, d. h. zu allen, aber auch nur zu denjenigen Handlungen, bey denen ein geselliger Zustand gleichmäßig freyhandelnder Wesen Statt finden kann, (auch wohl in einer gewissen Rücksicht, jedoch minder bequem (§. 50), das Recht der gesetzlichen

Gleichheit.) **) Denn nach dem oben aufgestellten Rechts-Princip muß jedes Recht den eben ausgedruckten wesentlichen Character an sich haben (§. 3—6). Jedes Recht muß also stufenweise durch die Mittelbegriffe aus diesem Urrechte entwickelt, und jedes in Zweifel gezogene Recht aus demselben beurtheilet werden. ***)

*) Das Urrecht nennet man auch das formele (auch ideale) Recht, weil es sich unmittelbar aus der Form der Vernunft, aus dem bloßen wesentlichen Begriffe eines vernünftigen, freyhandelnden Wesens, abgesehen von allem bestimmten Objecte, woran es ausgeübt werden soll, ergibt; und weil es lediglich die Form, die Bedingung, oder den Grund aller möglichen Rechte ausdruckt. Dagegen werden alle aus demselben gefolgerten Rechte, da sie sich schon auf einen gewissen Gegenstand, woran sich unser rechtlicher Freyheitsgebrauch äußert, folglich auf eine Materie beziehen, (wie z. B. das Recht, das Leben zu erhalten, das Recht, Sachen zu gebrauchen) materiele (auch reale) Rechte genannt.

**) Vergl. Krug (naturrechtl. Abhandlungen, S. 17 und Rechtslehre S. 100), welcher zeigt, wie sich das einzige Urrecht der Persönlichkeit, je nachdem man eine Person aus einem anderen Gesichtspuncte betrachtet, als Recht der Subsistenz, der Freyheit und Gleichheit darstelle.

***) Man kann aus dem reinen Rechtsbegriffe, ohne auf die besondere Natur des Menschen Rücksicht zu nehmen, Rechte entwickeln, die allen eingeschränkten, vernünftigen Wesen beygelegt werden müssen, und deren Inbegriff die reine Rechtslehre ausmacht, im Gegensatze mit der angewandten, wo die Rechte auf die, dem Menschen eigenthümlichen, Verhältnisse bezogen werden. Von vielen neueren Rechtsforschern wird daher auch erst die reine und

dann die angewandte Rechtslehre abgesondert vorgetragen. Da aber die Rechte, indem sie mit Zwang verknüpft sind, doch immer nur auf solche vernünftige Wesen, welche zugleich sinnliche Wesen sind, bezogen werden können; und da man in dem angewandten Naturrechte bey der Lehre von den ursprünglichen Rechten die Menschen auch nur in dem allgemeinsten Verhältnisse, als sinnlichvernünftige Wesen, betrachtet: so scheint mir, wenn man nur erst auf den Unterschied zwischen dem reinen und angewandten Rechte aufmerksam gemacht hat, eine abgesonderte Behandlung unfruchtbar zu seyn, und nur unnöthige Wiederhohlungen zu veranlassen. Uebrigens kommen selbst die neuesten Naturrechtslehrer, welche der erwähnten Abtheilung folgen, in dem Umfange des reinen Naturrechtes unter sich nicht überein. Vergl. Meister S. 142, Bauer S. 46, und Krug S. 42 u. 56.

§. 41.

Das Universum, welches der Wirkungskreis unserer Thätigkeit ist, begreift theils Personen, theils Sachen (§. 2 u. 3). Jedes sinnlichvernünftige Wesen, weil es als Selbstzweck (eben da), als ein Subject von Rechten und Pflichten (§§. 6 u. 6), betrachtet werden muß, ist eine Person. *) Ohne Zweifel müssen also alle Wesen, welche die, für uns erkennbaren, äußeren Zeichen der Menschheit, d. i. des möglichen Vernunftgebrauches haben, obschon ihnen, wie den Ungebornen, den Unmündigen, Blödsinnigen, Wahnsinnigen, der gegenwärtige Gebrauch der Vernunft mangelt, dennoch, weil sie zur Erreichung des vollständigen höchsten Gutes, der Sittlichkeit und Glückseligkeit, berufen sind, als Personen geachtet, und Rechte bey ihnen anerkannt werden (§. 2). **) Die lebenden vernunftlosen,

der äußeren Zeichen der Menschheit ermangelnden, und um so mehr die leblosen Wesen hingegen, weil sie keine Subjecte des Sittengesetzes und der Freyheit sind, gehören in die Classe der Sachen, der rechtlosen Wesen. Alle (materielen), also zuvörderst die angebornen Rechte des Menschen, haben also a) eine Person, (die eigene oder eine fremde) oder b) Sachen zum Gegenstande und heißen in dieser Beziehung Personen- oder Sachenrechte. ***)

*) Daher erklärt man auch jedes Wesen, welchem und in wie fern ihm Rechte zustehen, für eine Person, und schreibt ihm nach Verschiedenheit seiner Natur und der Beziehung, in welcher ihm Rechte zukommen, eine verschiedene Persönlichkeit zu (§. 153).

**) Anderer Meinung ist in Rücksicht der, des gegenwärtigen Vernunftgebrauches ermangelnden, Menschen Thomas (Lehrb. der natürl. Rechtswiss. S. 68); allein er leitet auch das Recht absolut aus der Pflicht ab. (S. oben §. 37).

***) Der unmittelbare Gegenstand des Rechtes sind immer nur (rechtlich mögliche) Handlungen (§. 5), die sich aber auf einen der hier angeführten Gegenstände zunächst beziehen.

§. 42.

Unter den angebornen (materielen) Rechten des Menschen, welche ihm in Rücksicht auf seine eigene Person (vorig. §.) zukommen, zeigt sich zuvörderst das Recht der Unabhängigkeit, d. i. das Recht, seine Person von jeder äußeren nöthigenden Willkühr frey zu erhalten. *) Kein Mensch kann, bloß als Mensch, die Befugniß haben, einen anderen zu Handlungen oder Unterlassungen, welche diesem nach dem Rechtsgesetze erlaubt sind (§. 6 **), willkührlich zu nöthigen; sonst müßte sie Kraft der

Mensch-

Menschheit allen zugestanden, folglich eine wechselwirkende, sich zerstörende Befugniß dieser Art (Oberherrschaft) angenommen werden. Nur ein eigentlicher Erwerb-Act, wovon aber in der Lehre von den ursprünglichen Rechten abgesehen wird (§. 39), kann eine Oberherrschaft gründen; außerdem wäre sie eine, dem Urrechte widerstreitende, Anmaßung. **)

*) Die älteren Naturrechtslehrer, und auch die neueren, wie Meister (a. a. O. S. 159), sagen hier statt: Unabhängigkeit, Freyheit, nähmlich von fremder Oberherrschaft.

**) Als ein solcher Erwerb-Act wird sich die ausdrückliche, oder stillschweigende Einwilligung darstellen, wodurch (wie im Staate) das Recht zu herrschen eingeräumt, mithin die Unabhängigkeit aufgegeben wird. Größere Einsicht und physische Macht, vereiniget mit dem Willen, durch Beherrschung zu beglücken, (und wie parteyisch, wie unzuverlässig können diese Angaben seyn!) mögen wohl berechtigen, durch Vorstellungen zur Unterwürfigkeit einzuladen und sie gewöhnlich veranlassen; die Unterjochung können sie, selbst wenn man die allgemeine Glückseligkeit zum Grundsatze aller Rechte annähme, nicht entschuldigen. Vergl. Feders Untersuch. über den menschl. Willen 3. Th. §. 44. — Wie es übrigens dennoch ein ursprüngliches Recht geben könne, Unmündige u. d. gl. zu leiten, wird weiter unten gezeiget werden.

§. 43.

Aus dem Urrechte (§. 40), und aus dem Rechte der Unabhängigkeit unserer eigenen Person im Ganzen fließen die übrigen, auf diejenigen einzelnen Gegenstände sich beziehenden, Rechte, welche auf

das

das engste mit unserer Person, als unmittelbare oder mittelbare Bedingungen ihrer Wirksamkeit in der Sinnenwelt (§. 3), schon nach physischen Gesetzen verbunden sind, ihrer beliebigen und ausschließenden Verfügung als unterworfen angesehen werden müssen, und daher das innere Seine, oder Eigenthum (§. 57) des Menschen ausmachen. Diese Gegenstände sind: Geist und Körper mit den Anlagen (Fähigkeiten) beyder und deren nächste Wirkungen, nähmlich die Handlungen, welche dadurch möglich werden. Daher das angeborne Recht des Menschen 1.) als Person, so lang als möglich, zu existiren, sein Leben zu erhalten; 2.) nach der Sittlichkeit (§. 8 ff.) und Glückseligkeit (§. 17) thätig zu streben; 3.) zu nothwendigen Zwecken die practische, und zu beliebigen die theoretische Vernunft, das obere und niedere Erkenntniß- und Begehrungsvermögen, (durch Uebung, mündlichen oder schriftlichen Unterricht u. s. w.) auszubilden; 4.) die natürliche Vollkommenheit des Körpers (Gesundheit) zu erhalten, und sich die erwerbliche (Geschicklichkeit, Fertigkeit, Anstand,) zu verschaffen; 5.) das angeborne Recht der Unbescholtenheit, (einfachen oder negativen Achtung) vermöge dessen uns ohne einen überzeugenden Grund keine, dem Menschen nicht nothwendig anklebende, Unvollkommenheit, insbesondere keine Rechtsverletzung beygemessen werden darf, weil eine solche Unvollkommenheit eine besondere Thatsache voraussetzt, eine Rechtsverletzung aber gar in einem rechtswidrigen Facto besteht, folglich erstere nicht gewöhnlich, letztere gar nicht in dem angebornen oder ursprünglichen Character des Menschen begriffen ist; (Quilibet praesumitur iustus, donec probetur in-

injustus) 6.) das Recht, sich außer dieser einfachen (negativen) durch angemessene Facta eine höhere (positive) Achtung (ein Recht auf äußere Handlungen Anderer, wodurch unsere Vollkommenheiten anerkannt werden) zu erwerben. Denn dadurch, daß wir uns erhalten, vervollkommnen und auf diese Weise unsere Wohlfahrt befördern, werden unter der Voraussetzung, daß wir uns dabey keiner widerrechtlichen Mittel bedienen, niemands Rechte gekränket (§. 7). Darin liegt also der echte Grund der hier erwähnten Rechte; nicht aber in der Betrachtung, daß wir uns zu erhalten und zu vervollkommnen verpflichtet sind (§. 37). Der Mensch ist nicht nur berechtiget, die Selbstpflichten zu beobachten, er kann ihnen auch, ohne Furcht eines rechtlichen Zwanges, zuwider handeln. Wer die Sittlichkeit dem sinnlichen Wohlseyn nachsetzet, die Cultur seiner geistigen und körperlichen Kräfte vernachläßiget, durch Sinnesgenuß seinen Geist und Körper schwächet, und seine Lebensdauer verkürzet; hat zwar die natürlichen Folgen des Lasters, die Vorwürfe seines Gewissens und Gottes Gericht, aber eine äußere, nöthigende Einschränkung hat er nur dann zu besorgen (§. 10), wenn er dadurch zugleich andere beeinträchtiget. *)

*) Selbst im Staate unterliegen ähnliche unsittliche Handlungen nur in so fern der Zwangsgewalt, als sie für jemandens Rechte nachtheilig oder gefährlich sind. Schon die älteren Rechtsgelehrten machten daher zwischen dem äußeren und inneren Rechte und Gerichte einen Unterschied. Permissio, quae lege fit, sagt Groot, aut plena est, quae ius dat ad aliquid omnino licite agendum; aut minus plena, quae tantum impunitatem dat apud homines et

jus, ne quis alius impedire possit. De iur. b. et p. l. I. C. 1. §. 17. n. 2. Martini exercitat. de l. n. §. 197.

§. 44.

Die rechtliche Vernunft beschränket ursprünglich unsere äußere Thätigkeit nicht bloß auf unser Selbst (unsere eigene Person), sie erweitert sie zur Wohlfahrt (Beförderung der Zwecke) der, durch so mannigfaltige Bande an uns geknüpften, Menschheit überhaupt (auch der Personen unserer Mitmenschen §. 41), so weit sich diese Thätigkeit innerhalb der Gränze des Rechtsgesetzes (§. 6) hält. Homo sum, nihil humani a me alienum esse puto.) Es ist daher nach der Analogie der Befugnisse, welche sich auf unsere eigene Person beziehen (§. §. 42 u. 43), ein ursprüngliches Recht: 1.) für die Erhaltung der Mitmenschen Sorge zu tragen; 2.) ihnen in Erreichung rechtlicher Zwecke (ihrer größeren Vollkommenheit) behülflich zu seyn; 3.) ihre Kenntnisse durch Mittheilung unserer Gedanken, Gesinnungen und Urtheile zu erhöhen; 4.) zur Entwickelung ihrer geistigen und körperlichen Kräfte, und überhaupt zur Erweiterung ihres rechtlichen Wirkungskreises mitzuwirken. Ihnen aber, wenn sie selbst den Vernunftgebrauch haben, unsere Hülfe und Wohlthaten mit Zwang aufdringen *), oder sie in ihren widerrechtlichen Zwecken unterstützen, wäre eine Rechtsverletzung gegen sie selbst oder Andere, die mit dem Vorwande der Pflicht, Glückseligkeit zu befördern (§. 42), nicht entschuldiget werden könnte.

*) Die hier erwähnten ursprünglichen Rechte gehen daher, wenn man auf den Gegenstand derselben Per-

son eines Mitmenschen) sieht, im allgemeinen bloß dahin, sich anderen zur Beförderung ihrer Zwecke anzubiethen. Denn dieß, aber auch nur dieß allein, verträgt sich mit dem Rechte der Unabhängigkeit eines jeden, welcher den Gebrauch seiner Vernunft hat. (Vergl. §. 112. Anm. **) Im vollen Sinne sind sie aber Rechte, wenn man die, im Begriffe derselben liegende, äußere Thätigkeit auf das Verhältniß zu einem Dritten bezieht.

§. 45.

Vorzüglich äußert sich das ursprüngliche Recht, für andere zu sorgen (vorig. §.), wenn sie beym Mangel des reifen Alters, der nöthigen Organisation, in einer bleibenden oder vorübergehenden Geistesverwirrung, (wie Unmündige, Wahnsinnige, Volltrunkene, höchst Melancholische u. s. w.), nicht einmahl des gemeinen Vernunftgebrauches fähig sind; folglich sich weder Zwecke vorsetzen, und die Mittel hierzu anwenden, noch von ihrer freyen Willkühr, somit auch nicht von ihrem Rechte auf Unabhängigkeit (§. 42) Gebrauch machen können. Wer sich an die Stelle solcher Unglücklichen, allenfalls selbst mittelst gegen ihre Person gerichteten Zwanges, versetzet, und nur das für sie thut, was sie bey ihrem Verstandesgebrauche selbst thun würden, oder doch thun sollten, verletzet nicht, er schützet vielmehr ihre Rechte, welche sie zu schützen unvermögend sind, und handelt also rechtlich. Jede Verfügung über solche Menschen, als wären sie bloße Mittel für fremde Zwecke (Sachen), würde sich hingegen sofort als widerrechtlich darstellen (§. 41). *)

*) Aus dieser Betrachtung darf der Selbstmörder, bey dem, wenigstens augenblickliche, Verstandesverwirrung

rung mit Grund anzunehmen ist, von der Ausführung seines Vorhabens mit Gewalt zurück gehalten werden.

§. 46.

Unter die (materielen) angebornen Rechte gehört auch ein Recht auf Sachen (§§. 2 und 41). Wenn wir eine Sache zu unseren Zwecken verwenden, so gebrauchen wir dieselbe im allgemeinsten Sinne (§. 79); und wenn wir eine Sache in unseren physischen Kräften, folglich das physische Vermögen haben, sie mit Ausschließung anderer zu gebrauchen, so wird dieses Verhältniß unserer Person zu derselben eine (physische) Inhabung, diese aber, wenn sie zugleich mit dem Willen, allein die Sache zu gebrauchen, verknüpfet ist, der (physische) Besitz, die Handlung aber, wodurch dieser bewirket wird, Besitzergreifung, und inwiefern mit dieser der Wille verbunden ist, die Sache fortan allein zu gebrauchen, (sie zu unserem Eigenthume zu machen) Zueignung genannt. Einige Sachen, (wie die Organe unseres Leibes,) hat die Natur mit unserer Person in Verbindung gesetzet, dergestalt, daß wir sie schon von Natur (ohne unser Zuthun) inhaben und so fern wir wollen, als das innere Unsere, oder Eigenthum besitzen. Das volle Recht auf diese inneren, angebornen Güter, (des fortwährenden beliebigen und ausschließenden Gebrauches derselben), fließt offenbar aus dem Rechte auf unsere Person (§. 43), und ist daher, wie dieses, ungezweifelt ein angebornes. Es gibt aber auch äußere, ursprünglich von aller Person physisch getrennte, (außer uns befindliche) Sachen. Die rechtliche Vernunft erkläret sie für Mittel, die theils zu pflichtmäßigen, theils zu beliebigen

Zwe-

Zwecken vernünftiger Wesen überhaupt brauchbar sind (§. 2), und ertheilet uns eben dadurch die, einzig durch das Rechtsgesetz (§. 6) beschränkte, Freyheit, diese Sachen wirklich zu unseren Zwecken zu benützen. Dafern also äußere Sachen vorhanden sind, worauf noch niemanden ein (erworbenes §. 39) ausschließendes Recht zusteht; so ist jedermann ursprünglich berechtiget, sie zu gebrauchen, folglich auch sich von denselben zum Inhaber zu machen, den Besitz davon zu ergreifen, ja auch sich dieselben gänzlich zuzueignen. Aber ein Eigenthumsrecht über solche Sachen kann ursprünglich niemanden zustehen; indem es nach der Vernunft an einem zureichenden Rechtsgrunde für dasselbe, als ein angebornes Recht, offenbar fehlet.

§. 47.

Wenn die, aus dem Urrechte zunächst gefolgerten, ursprünglichen zwey, oder (nach Auflösung des ersten) drey Grundrechte (§. 41) und die, aus ihrer Zergliederung sich ergebenden, abgeleiteten Rechte nicht fruchtlos und ohne Ausübung seyn sollen; so müssen uns auch Rechte zu den Mitteln zukommen, diese Rechte (dasselbe gilt aus gleichem Grunde auch von allen übrigen) zu bewahren; d. i. den ungestörten Genuß derselben zu verwirklichen. Wer sich derselben bedienet, erhält nur seine Rechts-Sphäre (§. 4 *) und handelt daher nicht widerrechtlich. Solche Mittel sind aber theils zwanglose, theils Zwangsmittel; es muß also Rechte zu jenen und zu diesen geben. Zu den ersteren zählet man vorzüglich das Sicherheitsrecht und das Recht, Erstattung des Schadens zu fordern. *) Da Sicherheit der Zustand ist, worin wir für uns keine Gefahr entdecken;

so

so besteht das Recht der Sicherheit in der Befugniß zu solchen Anstalten, wodurch der möglichen künftigen Verletzung unserer Rechte (innerer oder äußerer Güter, hier der angebornen,) vorgebeuget wird. Diese Anstalten sind rechtlich, wenn dadurch die Freyheit unserer Mitmenschen, in so fern sie mit dem Schutze unserer Rechte bestehen kann, nicht beschränket wird **).

*) Man könnte auch noch das Recht hierher rechnen zu fordern, daß von der Bedrohung unserer Rechte und von der Fortsetzung der bereits begonnenen Verletzung derselben abgelassen werde (§. 176).

**) So habe ich zwar ein Recht, mich auf die Reise zu bewaffnen; aber ich habe keines, andern meiner Sicherheit wegen den Gebrauch der Landstraße zu verwehren. Ich mag einer Unterredung, die mir anstößig scheint, ausweichen; sie zu stören bin ich nicht befugt.

§. 48.

Schade (im rechtlichen Sinne) heißt jede Verschlimmerung unseres Zustandes, also derjenige Nachtheil, welcher für den Berechtigten durch eine Rechtsverletzung entsteht (§. 15). Wird der vorige Zustand wieder hergestellt, so geschieht die Erstattung. Wir haben das Recht zu fordern, daß niemand unsere Rechte störe, (sich jedermann der Zufügung eines Schadens gänzlich enthalte §. 7); folglich auch, daß die Beschädigung nicht fortdauern gelassen werde. Diese währet aber so lange, bis sie durch die Erstattung gehoben ist; wir haben also auch ein Recht auf der Erstattung des Schadens zu bestehen. Diese wird zwar am sichersten und vollständigsten durch die Zurückstellung des Nähmlichen geleistet, was durch die Rechtsverletzung ent-

zogen wurde; allein die Zurückstellung ist nicht immer möglich, und das Recht (als Freyheitsgebrauch) kann doch nicht auf das Unmögliche gehen. Hier bleibt also nichts übrig, als die möglichste Ausgleichung der entzogenen Vortheile. Nun können wir an einem Gegenstande zweyerley unterscheiden: die Individualität, und den Werth desselben, d. i. den Nutzen, die Brauchbarkeit zu Zwecken. Letztere läßt oft eine Stellvertretung zu, und eine solche stellvertretende Wiedererstattung nennet man Ersatz *). Wo also die Zurückgabe unmöglich wird, tritt das Recht auf Ersatz ein; weil dem Rechte überhaupt Statt gegeben werden muß, also auch in jeder möglichen Form, welche nicht erweislich ausgenommen ist. Von dem Rechte zu wirklichen Zwangsmitteln scheint es mir schicklicher, an einem anderen Orte zu handeln **).

*) Ueber den genaueren Unterschied zwischen: Ersetzen, Erstatten, und Genugthun s. m. J. A. Eberhards synonym. Handwörterbuch. Halle, 1802.

**) Selbst die hier erwähnten Bewahrungsrechte durch zwanglose Mittel sind nicht als besondere den angebornen (und in der Folge auch nicht den erwerblichen) beyzuzählen, sondern als bloße rechtlich mögliche Aeußerungsarten jedes, bisher angeführten und künftig vorkommenden, Rechtes zu betrachten (§. 173).

§. 49.

Von den jetzt erörterten, angebornen Rechten behauptet man, sie seyn unverlierbar und unveräußerlich, d. i. sie können weder durch Zufall, noch selbst durch den Willen des Berechtigten ihr Daseyn verlieren, und sie seyn auch durchaus gleich. Beydes bedarf, um als richtig zu erscheinen, einer

nä-

näheren Bestimmung. *) Das Urrecht, (das reine, formele Recht) der Persönlichkeit oder des Freyheitsgebrauches zu Handlungen, wodurch die Rechte anderer nicht verletzet werden, ist allerdings, so lang der Mensch in der Sinnenwelt vorhanden ist, unverlierbar und unveräußerlich. Denn es hat den Grund seines Daseyns in dem Wesen des Menschen, vermöge dessen er eine Person und keine Sache ist; es ist also, wie jenes, nothwendig und unveränderlich. Ohne dieses Recht würde er gar kein Recht haben (§. 40), und ohne alles Recht kann ein vernünftiges Wesen, eine Person in Gemeinschaft mit ihres Gleichen, vernünftig nicht gedacht werden (§. 3, 4). **) Allein die Gegenstände (die Materien), woran sich das Urrecht äußert, sind zufällig; somit sind auch die, aus dem Urrechte abgeleiteten und auf diese Gegenstände angewandten, (materielen) Rechte zufällig, veränderlich, verlierbar und veräußerlich. Zwar müssen jedem Menschen, so eingeschränket man auch seine Lage sich denken mag, falls er noch seine Existenz als Mensch behalten soll, immer noch Gegenstände und auf dieselben sich beziehende äußere Handlungen frey bleiben, woran sich, weil er dadurch niemand beleidiget, das Urrecht wirksam beweisen kann; dennoch kann von keinem angewandten (materielen) Rechte insbesondere ausgesaget werden, daß es nothwendig, unveränderlich, unbeschränkbar und unter allen Umständen unverlierbar und unveräußerlich sey. ***)

*) „Die Menschen werden frey und gleich an Rechten „geboren, und bleiben frey und gleich an Rech„ten. — Der Endzweck aller Staatsverbindung ist „die Erhaltung der natürlichen und unverlier„baren Rechte des Menschen. Diese Rechte sind:

„Frey=

„Freyheit, Eigenthum, Sicherheit und die Befug„niß, sich der Unterdrückung zu widersetzen." Welche abentheuerliche Anwendungen, welchen schrecklichen Mißbrauch von diesen unbestimmten, abstracten und nur in eine Methaphysik der Rechte zur genaueren Prüfung gehörigen Sätzen der unwissende Haufe zur Befriedigung seiner zügellosen Begierden, wie man leicht vorsehen konnte, gemacht habe, ist eine bekannte Sache. Vergl. Betrachtungen über die franz. Revolution. Nach Burke von Fried. Genz. 2. Th. S. 174. f. Berlin, 1793.

**) Dem hier sich aufdringenden Einwurfe: Volenti non fit injuria, wird unten (§§. 103 und 104) begegnet.

***) So können einzelne Theile des Körpers, worauf wir ein angebornes Recht haben, durch Zufall verloren gehen, ja selbst durch unseren Willen anderen zuzugehören anfangen. So kann das Recht, von bestimmten äußeren Gütern Gebrauch zu machen, oder sie uns zuzueignen (§. 46), veräußert werden. So kann man auf das Recht zur Ausbildung der theoretischen Vernunft, um sich durch mechanische Beschäftigung den Unterhalt zu verschaffen, Verzicht thun. Man verwirkt das Recht der Unbescholtenheit durch widerrechtliche Handlungen. Man begibt sich zur Sicherung des Lebensunterhaltes des Rechts der Unabhängigkeit, und die Vernunft kann es uns zur Rechtspflicht machen, selbst unser Leben für andere in Gefahr zu setzen. Schon Wolf stellte den Satz auf, daß die angebornen Rechte unveränderlich und unverlierbar seyn; und doch beweiset er selbst, daß man auf das Recht der Gleichheit und auf das Recht der Unabhängigkeit, die er kurz zuvor unter die angebornen zählet, Verzicht leisten könne. I. N. T. 1. §. 3. 64. 85. 143. Hauptsächlich scheint die Zweydeutigkeit des Worts Natur und der unbestimmte Satz, daß die angebornen Rechte in der Natur des

Men=

Menschen gegründet seyn, den Irrthum von der Unverlierbarkeit derselben veranlasset zu haben. Die menschliche Natur begründet die unbedingten, ursprünglichen Rechte keineswegs in dem Verstande, daß sie ohne diese Rechte nicht gedacht werden könne; sondern sie begründet sie nur dergestalt, daß dieselben so lange angenommen werden müssen, als sie nicht durch anderweitige Gründe aufgehoben sind. (§. 43, 5.) Auch die Vollständigkeit der Gliedmaßen zählt man zur Natur (zum ordentlichen Zustande) des Menschen. Dennoch hört der Mensch durch die Verstümmelung nicht auf, Mensch zu seyn. Nur Sinnlichkeit und Vernunft, folglich freye Willkühr, Sittlichkeit und Persönlichkeit stehen mit dem wesentlichen Character der Menschheit in unzertrennbarer Verbindung (§. 2). Es ist also kein Widerspruch, (wie Gutjahr Entw. des Naturr. §. 56 behauptet) ein absolutes und doch veräußerliches Recht anzunehmen. Vergl. C. Chr. Schmids Grundr. des Naturr. §. 184 folg. Krugs naturrechtl. Abhandl. S. 56 und Bauers Naturrecht S. 125.

§. 50.

Dadurch erhält zugleich die Behauptung der Gleichheit der Menschen an ihren angebornen, oder gar an allen Rechten (vorig. §.) ihre genauere Bestimmung. Wenn man sich die Menschen in ihrem allgemeinsten Verhältnisse, in dem ursprünglichen Naturstande (§. 15, 1.), mithin abgesehen von allen Thatsachen, wodurch die angebornen Rechte verloren oder veräußert (vorig. §.), somit neue Rechte erworben werden, vorstellet; so müssen sie unstreitig mit gleichen Rechten gedacht werden. Denn die angebornen Rechte gründen sich einzig in der (wesentlichen oder doch gewöhnlichen) Natur der Menschen (§. 39).

(§. 39). So gewiß es ist, daß einem Menschen die menschliche Natur eben so zukommt, wie jedem anderen, (daß der eine nothwendig, oder doch insgemein eben so Mensch ist, als der andere); eben so gewiß ist es auch, daß bey jedem die nähmlichen ursprünglichen Rechte angenommen werden müssen. Bloß als gewöhnlicher Mensch betrachtet, kann also keiner ein Recht vor dem andern voraus haben. Nur besondere Verhältnisse (§. 15, 2. u. ff.), oder überhaupt hinzu gekommene Thatsachen können eine Verminderung der (materielen) angebornen Rechte bey dem Einen, und vorzügliche Rechte bey dem Anderen, somit Ungleichheit an Rechten herbeyführen. In dieser Vorstellung von der Beschaffenheit der angebornen Rechte überhaupt gründet sich die Behauptung der ursprünglichen rechtlichen Gleichheit, die also nicht als ein für sich bestehendes (von den übrigen verschiedenes) Recht zu betrachten ist (§. 40). Ganz widersinnig aber ist die Behauptung einer wirklichen, gänzlichen Gleichheit der Rechte. *) Lebten die Menschen auch in einem uranfänglichen Naturstande, so würde dennoch schon die Verschiedenheit der Modification ihrer Geisteskräfte eine Verschiedenheit in Absicht ihrer materielen Rechte hervorbringen. **) Sie unternehmen aber unvermeidlich Handlungen, wodurch nach dem Rechtsgesetze die Rechte der Einen beschränket, und dagegen die Rechte der Anderen erweitert werden (§. 15, 2.). Sie gründen Familien, welche Unterordnung und Abhängigkeit in sich schließen. (Eben da, 3.). Und wie verschieden müssen dann erst die Rechte im Staate seyn? Im Grunde ist demnach jene ursprüngliche Gleichheit der Rechte eine Abstraction der Schriftsteller, die aber ihren wich-

tigen practischen Nutzen hat. Sie lehret uns, in jedem Menschen, so niedrig auch seine Lage in dem wirklichen Leben seyn mag, die Menschheit (das unverlierbare und unveräußerliche Urrecht in Beziehung auf eine, obschon insbesondere unbestimmbare, Materie, vorig. §.) ehren, ihn als ein moralisches Wesen (als Person) unverletzbar und heilig achten. Sie leitet in dem allgemeinen Staatsrechte zu den fruchtbaresten Bemerkungen. Sie ist der Grund der Behauptung der ursprünglichen Gleichheit der Völker in ihren wechselseitigen Verhältnissen. Sie gibt endlich im Privat-Rechte den Aufschluß, welche Rechte (als bloß erwerbliche) eines Beweises bedürfen, welche (als angeborne) durchgängig, oder doch vorläufig (eben da **) ohne Beweis eingeräumet werden müssen. Daß aber Mißkenntniß oder geflissentliche Verrückung der Gränzen dieser Gleichheit zu den widerrechtlichsten, alles Band der geselligen Ordnung auflösenden, Anmaßungen führen könne, haben die Gräuelthaten der neueren Zeit bewähret.

*) Der Schluß von der idealen, ursprünglichen, auf eine wirkliche, gänzliche Gleichheit der Rechte, ist ungefähr eben so bündig, als wenn man daraus, daß alle Menschen mit einem Leibe gedacht werden müssen, folgern wollte, daß sie alle die nähmliche Organisation und körperliche Beschaffenheit, daß sie eine ganz gleiche Gesichtsbildung und Gesichtsfarbe haben müssen. Die Ursachen, welche, ungeachtet der angebornen Gleichheit, allmählich eine Ungleichheit der Rechte herbey führen müssen, findet man gut zusammen gestellet in dem Aufsatze über Gleichheit der Rechte, in dem Magazin der Kunst und Literatur I. B. Wien, 1793. Vergl. Adam Fergu-

sons

sons Grundſ. der Moral-Philoſ. überſ. von Garve. S. 30.

**) „Kann der Einfältige, ſagt Schaumann, auf „Rechte Anſpruch machen, die Klugheit, der „Thor auf ſolche, die Weisheit, der Böſewicht auf die, welche Sittlichkeit vorausſe„tzen? Kann für den Pöbel wohl alles das moraliſch „möglich ſeyn, was es für den Gebildetern iſt?" Wiſſenſch. Naturr. §. 247. Anm. 1. Vergl. Genz: hiſtor. Journal vom Januar 1800. I. St. und Jakobs Rechtslehre §. 232.

§. 51.

Aus den angebornen Rechten und den ihnen gegenüberſtehenden (§. 6), und daher leicht analogiſch zu beſtimmenden, urſprünglichen Rechtspflichten ergeben ſich die, denſelben widerſtreitenden, Rechtsverletzungen. Dahin gehöret zuvörderſt die (rechtswidrige) Einſchränkung der freyen Verfügung über die eigene Perſon (§. 42), insbeſondere der Unabhängigkeit, durch Anmaßung einer zeitlichen oder fortdauernden Oberherrſchaft, durch Menſchenraub, Entführung, ſclaviſche Behandlung, unberechtigte Gefangenhaltung, u. ſ. w.; dann die Verletzung der körperlichen Sicherheit (§. 43), durch Nothzucht, Mißhandlung u. d. gl.

§. 52.

Aber ſelbſt die inneren Güter des Gemüthes, die geiſtigen Kräfte (§. 43), ſind der Gefahr einer nachtheiligen Einwirkung ausgeſetzet. Das Vorſtellungsvermögen, das Vermögen zu urtheilen und zu ſchließen, kann von anderen unterdrücket, gehindert, irre geführt, und das davon abhängende Willensvermögen zu ſchädlichen oder gar rechtswidri-

gen Handlungen verleitet werden; theils durch physische Mittel (wie durch betäubende Getränke), theils und zwar noch öfter durch eine Art geistiger Einwirkung, durch falsche Vorstellungen, anreizende Beyspiele und Verführung jeder Art. *) Unstreitig läßt sich zwar in vielen Fällen gar nicht, oder doch nur sehr schwer bestimmen, ob und wie weit jemand psychologischen Einfluß auf die Irrthümer, bösen Neigungen und widerrechtlichen fremden Handlungen gehabt habe; weil man nicht weiß, ob die ersteren nicht schon früher vorhanden waren, und ob und wie stark der Keim zu den letzteren in einem Anderen lag, mithin ob das Böse nicht auch ohne jenen Einfluß vermöge anderer innerer oder äußerer Gründe erfolgt seyn würde. Ordentlicher Weise verdienet auch der Umstand Rücksicht, daß der Beschädigte die nachtheilige Einwirkung auf sein Gemüth selbst suchte, oder doch mit seinem Willen geschehen ließ. Dieses kann aber nicht immer, und besonders dann nicht entschuldigen, wenn aus dem Verhältnisse der Personen und aus den übrigen Umständen der Zeit, des Orts, der angewandten Mittel u. dgl. ein wirklicher oder doch leicht möglicher Schaden (§. 48), die mangelnde oder ungültige Einwilligung des Beschädigten, folglich auch das Recht auf Entschädigung oder zu gerechten Gegenanstalten (§. 47) gegen ähnliche Verführer (wie z. B. Sittenverderber der Jugend, Kuppler, Proseliten-Macher, Rädelsführer), deutlich erkannt wird.

*) Vergl. Car. Aug. Tittmann diſſert. de delictis in vires humanas commiſſis. Lipſ. 1795.

§. 53.

§. 53.

Hiernach läßt sich auch entscheiden, ob die Lüge (die den ethischen Pflichten ohne Zweifel widerstreitet), als eine Rechtsverletzung angesehen werden könne. Jede Unwahrheit, wie es scheint, kann bey anderen einen Irrthum veranlassen, der an sich schon eine Unvollkommenheit und Verschlimmerung des Erkenntnißvermögens ist. Ein Irrthum zieht oft viele andere nach sich, und vereitelt die Erwartungen, welche auf die irrigen Vorstellungen gebauet worden sind. Die wahrgenommene Täuschung kümmert das Gemüth, und kann dem, welcher die Unwahrheit treuherzig nachsagt, die Nachrede, daß man seinen Reden nicht glauben könne, oder das Gespötte über seine Leichtgläubigkeit zuziehen. Doch sollten diese Folgen jeden, der, obschon etwa selbst von anderen Personen, oder von dem Scheine der Gegenstände getäuscht, eine (objective) Unwahrheit sagt, verantwortlich machen; so würde eine solche Strenge die Freyheit in Mittheilung seiner Vorstellungen beynahe gänzlich aufheben (§. 44). Gesetzt aber auch, eine Unwahrheit würde absichtlich, oder doch leichtsinniger Weise vorgebracht; hat man denn für Folgen zu stehen, die den Andern vielmehr aus seinem Verschulden treffen? Wer hieß ihn denn, der Rede ohne nähere Untersuchung blindlings Glauben beymessen, sie weiter verbreiten, oder darauf Hoffnungen gründen? Nehmen wir aber an, daß der Redende zufolge der ausdrücklichen Verabredung, zufolge der Natur des Geschäftes oder des besonderen Verhältnisses, worin man mit ihm stehet, (wie z. B. der Untergebene mit seinem Vorgesetzten, der Schüler mit seinem Lehrer), stillschweigend uns berech-

rechtige, von ihm Aufrichtigkeit zu erwarten, oder auch nur nicht zu erkennen gebe, daß ihm der Nachtheil aus der ihm mitgetheilten Unwahrheit gleichgültig sey, oder daß eine solche Andeutung, etwa wegen Beschaffenheit der Person, für rechtlich nicht vorhanden angesehen werden müßte (vorig. §.); dann können ersterem auch die verursachten schädlichen Wirkungen seines Leichtsinnes oder bösen Vorsatzes um so mehr zugerechnet werden, als er wissen muß, daß Worte oder andere Äußerungen der wahren Gesinnungen und das Zutrauen in dieselben das einzige Mittel seyn, wodurch ein Verkehr und wirkliches Rechtsverhältniß unter den Menschen gegründet und fortgesetzet werden kann. Im rechtlichen Sinne ist also nur diejenige (subjective, moralische) Unwahrheit, welche einem Anderen ihren natürlichen, vorauszusehenden Folgen nach an seinem Rechte auf Wahrhaftigkeit Abbruch thut, für eine Lüge, und Uebertretung einer Rechtspflicht zu achten. *)

*) Daher fällt es auch im Staate niemanden bey, einen Lügner vor Gericht zu verklagen, außer in dem Falle, da er von ihm durch eine widerrechtliche Täuschung in einen erweislichen Schaden versetzt worden ist. Hieraus ergibt sich, in wiefern sich ein angebornes Recht auf Wahrhaftigkeit behaupten lasse, und warum ein solches Recht oben (§. 43) nicht insbesondere angeführet wurde. Vergl. Meister, Naturr. S. 171.

§. 54.

Dem angebornen Rechte auf Unbescholtenheit (§. 43, 5.) widerstreitet vorzüglich die Verleumdung, eine Aeußerung, wodurch man aus bösem (auf Beschädigung §. 48 gerichtetem) Vorsatze jemanden

den fälschlich einer widerrechtlichen That beschuldiget. Zwar mag jeder, so unmoralisch es auch ist, innerlich arges von uns denken, er mag sich sogar aus vermeinter Klugheit die, der oben (§. 43) angeführten entgegenstehende, Regel: (Quilibet præsumitur malus, donec probetur bonus) zur Maxime machen; aber sein falsches Urtheil zu äußern, ist er nicht berechtiget. Ein wahres äußeres Urtheil über den rechtlichen Unwerth eines Menschen kann lieblos, aber es wird, da er selbst seinen rechtlichen Werth verringert, und dadurch den Gegenstand des angebornen Rechtes auf Unbescholtenheit verloren hat (§. 49 ***), nicht ungerecht seyn. Entspringt die falsche Nachrede nicht aus bösem Vorsatze, oder betrifft sie nicht das rechtliche Betragen, sondern andere moralische oder physische Gebrechen, so ist sie zwar keine Verleumdung; dennoch kann sie als eine Injurie, woraus der Andere an dem inneren Seinigen (§. 43) Schaden leidet, Verletzung eines angebornen Rechtes seyn, und zum Ersatze oder zur Genugthuung verbinden. *) Kränkungen der erworbenen Achtung gehören in das hypothetische Naturrecht (Eben da, 6.).

*) Ueber die immer noch streitige Frage: ob und in wiefern Verleumdungen und Injurien Rechtsverletzungen seyn, sehe man Schmalz: rein. Naturr. §. 43. (Erklär. d. R. des M. §. 16). Heydenreich a. a. O. §. 8. Weber, über Injur. und Schmähschr. I. Abth. S. 16. u. S. 61 — 70. Kleinschrodts Grundzüge der Lehre von Injur. in dem Archiv des Criminal-Rechts. L. Harschers von Almendingen Grundzüge zu einer neuen Theorie über Verletz. des gut. Nahm. und der Ehre (in Grollmanns Magaz. f. d. Phil. des Rechts und der Gesetzgeb. 1. B. 1. St. Meisters Naturrecht S. 175.

§. 55.

§. 55.

In Hinsicht auf die rechtlich freye Thätigkeit für andere (§. 44), und auf das Recht, die freystehenden Sachen zu gebrauchen, sie in die Inhabung und den Besitz zu bringen, oder sie sich zuzueignen (§. 46), ist es Rechtsverletzung, auf was immer für eine Weise die dahin abzielenden Handlungen zu verhindern. Dem Rechte der Sicherheit und dem Rechte auf Erstattung erlittenen Schadens (§. 47 und 48) widerspricht die Verhinderung der Sicherheitsmaßregeln und die Verweigerung der Zurückstellung oder des Ersatzes. Endlich die ursprüngliche Gleichheit (§. 50) wird verletzet, wenn jemand sich ein Vorrecht oder einen Vorrang anmaßt, ohne einen rechtlichen Grund dafür anführen zu können.

Zweyte Abtheilung.

Von den erwerblichen Rechten.

Erster Abschnitt.

Von der unmittelbaren Erwerbung.

I. Hauptstück.

Von der Zueignung und ihrer Wirkung.

§. 56.

Rechte, welche nach der Vernunft vermittelst eigentlicher Erwerb-Acte zu den ursprünglichen hinzu kommen können, führen den Nahmen erwerblicher Rechte (§. 39). Durch die Erwerbung im strengen Sinne soll etwas Äußeres in Hinsicht auf den Erwerbenden anfangen, Gegenstand seines Rechtes zu seyn; es soll seine Rechts-Sphäre erweitert, aber eben dadurch jene eines oder aller Anderen eingeschränket werden. *) Alles Äußere ist nun entweder eine Person (ein Mitmensch), oder eine Sache (§. 41). Erstere läßt sich nicht schlechthin, sondern nur in so fern als erwerblich denken, als sich an ihr Veräu-

ßerliches findet (§. 49), nähmlich ihre Kräfte (Causalität) und allerley durch dieselben mögliche äußere Handlungen (Unternehmungen und Unterlassungen) für Zwecke anderer Menschen, weil sich daran bloß Sächliches (im weiteren Sinne §. 2) darstellet. Der Erwerblichkeit von Sachen im strengen Sinne (eben da) steht, bey Bedachtnehmung auf die Bestimmung derselben nach der Vernunft, überhaupt kein Bedenken entgegen. Alles Erwerbliche muß daher eine Sache (keine Person) und alles erworbene Recht Sachenrecht (§. 41) seyn. Sieht man aber auf die nothwendige Beschaffenheit genügender Erwerb-Acte, so zeigt sich, daß bey Sachen, welche zu dem inneren Ihrigen einer Person gehören, wegen des ursprünglichen Rechtes jedes Menschen auf Unabhängigkeit ein Act einseitiger Willkühr nicht zureiche, sondern ein Act vereinigter Willkühr (Vertrag §. 93), erforderlich sey; bey äußeren Sachen dagegen, die niemands ausschließender Willkühr unterworfen sind, zum Erwerbe ein Act unserer Willkühr allein (die Zueignung §. 63), außerdem aber ebenfalls nur ein Vertrag hinreiche, wie nun gezeigt werden soll. So zerfällt alles erwerbliche Recht in Rücksicht auf seinen Gegenstand in das persönliche und dingliche Sachenrecht, **) und in Rücksicht auf den Erwerb-Act in das Recht aus der Zueignung, und in das Recht aus Verträgen.

*) In einem erweiterten Sinne nennt man es auch eine Erwerbung, wenn jemand durch willkührliche Thätigkeit seine ursprünglichen Anlagen des Geistes und Körpers ausbildet, und sich dadurch höhere Vollkommenheit verschafft (§. 43), obschon hierdurch kein außer ihm vorhandener Gegenstand seiner beliebigen und ausschließenden Verfügung unterworfen wird, und die, auf solche Erwerbungen sich beziehen-

den=

den, Rechte erworbene. (Krug, Rechtslehre. S. 116).

**) Ein (objectiv) persönliches Sachenrecht ist demnach dasjenige, welches und in so fern man es auf eine Sache bloß gegen eine bestimmte Person hat; ein (objectiv) dingliches Sachenrecht hingegen ein solches, welches uns auf eine Sache gegen jedermann zusteht. (Vergl. §. 110). Mit Rücksicht auf diesen Unterschied rechnen Einige jenes unter die relativen, dieses unter die absoluten Rechte. (Bauer, Naturr. S. 76). Von Kants dinglichpersönlichem Rechte, oder dem Personenrechte, als einem erwerblichen wird §. 188 die Rede seyn.

§. 57.

Unter dem Eigenthumsrechte versteht man hier (§. 43) das Recht, über eine äußere Sache (§. 46) ausschließend nach Belieben zu verfügen. Die Vernunft, oder vielmehr der weise Urheber der Natur durch die Vernunft, welche die Sachen für bloße Mittel zu Zwecken vernünftiger Wesen erkläret (§. 2), gestattet allen und jedem, von äußeren Sachen, die noch niemanden insbesondere angehören, beliebigen Gebrauch zu machen. Diese Gestattung ist ein, allen gleich zukommendes, angebornes Recht (§. 46). Soll nun jemand ein besonderes, ausschließendes Recht auf gewisse Gegenstände haben, so kann es kein angebornes, sondern nur ein erworbenes, ein rechtliches Factum voraussetzendes, Recht seyn. Der Grund, aus welchem das Factum (seinem Zwecke nach) als rechtlich erkennbar ist, heißt Erwerbs-Titel, die Handlung aber, wodurch jemand das Eigenthum einer Sache erlanget, nennt man Erwerbungsart. Beyde zusammen machen die Erwerbung von Eigenthum begreiflich, welche eine un-

mittelbare (ursprüngliche) heißt, wenn die Sache eine solche ist, auf die niemanden ein ausschließendes Recht zusteht, eine mittelbare (ableitende) hingegen, in wiefern durch sie das Eigenthum von einer Person auf die andere übertragen wird. Nun muß aber die leztere Erwerbung, dafern sie gerecht befunden werden soll, beym rückgehenden Nachforschen einen rechtlichen Anfang genommen haben. Daher muß der Rechtsforscher die Theorie des Eigenthumsrechtes mit der Untersuchung über die ursprüngliche Erwerbung eröffnen.

§. 58.

Bey der ursprünglichen Erwerbung fallen demnach zwey schwere Fragen auf. Die erste ist: darf wohl der einzelne Mensch, bey dem, allen gleich zukommenden, Rechte auf den Gebrauch der herrenlosen Sachen, sich gewisse Sachen eigenmächtig (ohne Einstimmung der übrigen) zueignen? mit anderen Worten: welcher ist der rechtliche Titel (Möglichkeitsgrund, Rechtsgrund) der ursprünglichen Erwerbung? Die zweyte Frage ist: durch welche Handlung erwirbt man das Eigenthum einer herrenlosen Sache wirklich, oder, welche ist die ursprüngliche Erwerbungsart?

§. 59.

Der Rechtsgrund dieser Erwerbung stellet sich einerseits aus der durch die Vernunft erkennbaren Bestimmung der Sachen, andererseits aus dem Urrechte des Menschen dar. Von Natur, d. i., abgesehen von aller auf Erwerbung gerichteten Hand-

lung

lung sind zwar die Sachen in niemands Eigenthume (nullius dominii), wohl aber dem Rechte, dem willkührlichen Gebrauche der Menschen, unterworfen, (non nullius juris). Sie dürfen also von vernünftigen Wesen zu ihren gegenwärtigen, oder künftigen, nicht bloß nothwendigen, sondern auch beliebigen Zwecken, also auch nicht etwa nur zu gemeinsamen, sondern eben sowohl zu Privat-Zwecken, folglich ausschließend als Mittel bestimmt und behandelt werden (§. 46). Wer die entgegen gesetzte Meinung behauptete, würde im Grunde den Gebrauch der Sachen gänzlich aufheben; er würde die Freyheit aller Einzelnen mehr, als um ihrer selbst willen nöthig ist, einschränken, mithin eine widerrechtliche Maxime aufstellen (§. 4 *). Wer hingegen den beliebigen Gebrauch von herrenlosen Sachen macht, mit der Gestattung, daß auch jeder Andere die herrenlosen Sachen zu seinen Privat-Zwecken verwende, handelt nach einer Regel, wornach die freye Wirksamkeit aller in Beziehung auf äußere Sachen mit seiner eigenen im höchst möglichen Grade vereinbaret werden kann; seine Verfahrungsart stimmet mit dem Rechtsgesetze überein, und ist daher rechtlich. Der Rechtsgrund der ursprünglichen Erwerbung liegt also zuletzt theils (subjectiv) in dem Urrechte (§. 40), theils (objectiv) in der Herrenlosigkeit des Gegenstandes. *)

*) Wenn andere Schriftsteller als Rechts-Titel der ursprünglichen Erwerbung das angeborne Zueignungs-Recht (§. 46) angeben, so bezeichnen sie dadurch den nächsten Titel dieser Erwerbung.

§. 60.

§. 60.

Der ursprüngliche Rechtstitel führet uns zugleich zur Entdeckung der rechtlichen Art der unmittelbaren Erwerbung (§. 58). Hat der Mensch das Recht, Sachen, worauf niemand noch ein näheres Recht zusteht, ausschließungsweise für sich zu verwenden; so darf er auch dieses Recht ausüben, d. i. die dahin abzielenden Handlungen unternehmen. Eine solche Handlung ist zuvörderst die Besitzergreifung, das ist diejenige äußere Thätigkeit, wodurch er die Sache, in der Absicht der ausschließenden Verwendung derselben für seine Zwecke, in seine (phisische) Gewalt (Inhabung §. 46) bringet, oder sich zum Besitzer derselben macht. Wer sich eben jetzt dieser Sache zu bemächtigen versuchte, beschränkte den Besitzer in der Ausübung seines angebornen Rechtes auf Sachen, und griffe zugleich in sein, ebenfalls angebornes, Recht auf die eigene Person, ihre Kräfte und deren Äußerung, in das innere Seinige, oder Eigenthum (§. 43) ein. Aus diesem zweyfachen Gesichtspuncte hat der Besitzer das Recht, jeden von der, in seinem Besitze befindlichen, äußeren Sache auszuschließen, somit auch das Recht, ausschließend darüber zu verfügen, oder sie ist in so fern wirklich sein Eigenthum.

§. 61.

Allein damit scheint für die Erwerbung des Eigenthums noch wenig gewonnen zu seyn. Habe ich nur deßwegen ein Recht, über einen äußeren Gegenstand zu verfügen, weil er unmittelbar mit meiner Person vereiniget ist; so scheint sich mein Recht

viel=

vielmehr nur auf das innere Meinige, auf den Schutz meiner Person und meiner persönlichen freyen Wirksamkeit, nicht auf das äußere Meinige, auf den besessenen Gegenstand, zu erstrecken. Dann wäre auch mein erworbenes Recht weiter nichts als ein vorüber gehendes Besitzrecht; da doch unter dem Eigenthume ein, gleichsam der Sache selbst anklebendes, und keineswegs bloß auf die Dauer des (körperlichen) Besitzes beschränktes Recht verstanden wird. Demnach wäre zu zeigen, ob und wie das, durch die Besitzergreifung auf die Sache erlangte, Recht auch ohne die Inhabung fortwähren, wie jemand durch den Gebrauch, den ein Anderer von einer Sache macht, an seinem, auf dieselbe durch die Besitzergreifung erworbene, Rechte (vorig. §.) verletzet werden könne, obschon sie mit ihm, wenigstens dem Scheine nach, weiter gar nicht mehr in Verbindung stehet.

§. 62.

Dieses ist nun aber aus dem, was kurz vorher (§. 59) über den Titel der Erwerbung vorkam, begreiflich. Sollte man über das unbewegliche Äußere nur in so weit, als es durch unsere Person wirklich besetzet ist, und über das Bewegliche nur dann, wenn man es (physisch) inne hat, ausschließend verfügen dürfen; so würde nichts Geringeres gefordert, als daß der Mensch, um einen Boden ausschliessend zu benützen, sich an allen Theilen desselben zugleich befinden, oder daß er alles bewegliche Gut immer zur Hand haben müßte. Dadurch aber würde der Gebrauch der Sachen abermahl beynahe ganz der rechtlich freyen Thätigkeit der Menschen entzogen; was dem Rechtsgesetze zuwider läuft (§. 7). Nur

dann

dann ist der Freyheitsgebrauch der Sachen auf das vollkommenste möglich, wenn jeder die Sache, welche er als leer stehend in Besitz nahm, so lange als sein Wille fortwähret, ausschließend gebrauchen, und über sie verfügen kann. Nach dem Rechtsgesetze (§. 6) ist also die, von einem vernünftigen Wesen in Besitz genommene, Sache, ob sie ihm gleich von Handen gekommen ist, des äußeren Scheines (vorig. §.) ungeachtet, wegen ihrer fortdauernden Verbindung mit seinem Willen so zu betrachten, als wenn sie noch immer unmittelbar mit seiner Person verknüpfet wäre. Der Besitznehmer befindet sich dann zwar nicht mehr in dem körperlichen, wohl aber in dem, durch das Rechtsgesetz beschützten, rechtlichen (intellectuelen) Besitze, wodurch jedem die Rechtspflicht aufgelegt wird, sich der Sache zu enthalten, als ob sie sich ununterbrochen im körperlichen Besitze befände. Was ich daher nach dem Gesetze der äußern Freyheit in meine Gewalt bringe, und will, es soll mein seyn, das ist vermöge desselben Gesetzes mein, so lang dieser Wille fortwähret; ich kann also auch an meinem, darauf fortbestehenden, Rechte durch fremde Anmaßung verletzet werden. (Vorig. §.)

§. 63.

Damit aber dieser, ein, über die Inhabung hinaus dauerndes, Recht für Einen begründende, Wille für Andere fortwährend verbindlich seyn könne, muß er auch für sie erkennbar seyn, folglich durch eine äußere, diese Erkennbarkeit meines Willens durch bleibende Merkmahle bewirkende, Handlung (Bezeichnung) an den Tag geleget werden. Zufolge dieser Erörterung sind zur ursprünglichen Erwerbung

fol=

folgende zwey Bedingungen nothwendig: 1.) (objectiv), daß der Gegenstand nach dem Rechtsgesetze, ohne das Recht eines Andern zu verletzen, unmittelbar erwerblich sey; 2.) (subjectiv), a) die Besitzergreifung, wodurch man anfängt, den Willen der ausschließenden Verfügung über den Gegenstand zu erklären; b) die Bezeichnung, welche (auch ohne Inhabung) die bleibende Absicht, den Gegenstand eigen zu haben, jedermann zu erkennen gibt. Die Besitzergreifung eines unmittelbar erwerblichen Gegenstandes mit der erklärten Absicht, ihn fortan als eigen zu behalten, nennet man die Zueignung (Occupation). Die Zueignung ist also die ursprüngliche Art, das Eigenthum zu erwerben. (§. 56).

§. 64.

Die eben angeführten Bedingungen der Zueignung bedürfen einer weiteren Ausführung. I.) wird zur Zueignung erfordert, daß der Gegenstand an sich nach dem Rechtsgesetze zugeeignet werden könne. Zu diesem Ende muß des Gegenstand seyn: a) herrenlos, oder vielmehr rechtlos, und zwar in einer doppelten, (von der des §. 59 verschiedenen), Bedeutung, nähmlich, daß dem Wesen, welches man sich zueignen will, selbst keine Rechte zustehen, (es nicht sein eigener Herr sey §. 42), und daß niemand ein näheres, ausschließendes Recht bereits darauf erworben (es nicht bereits einen anderen Herrn) habe; indem sonst die angemaßte Occupation eine Rechtsverletzung wäre, die ohne offenbaren Widerspruch nie ein Recht begründen könnte; b) vom erschöpflichen Gebrauche, d. i. von solcher Beschaffenheit, daß man sie, ohne alle Anderen davon

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MUENCHEN

auszuschließen, für seine Zwecke nicht vollkommen benützen kann, weil außerdem durch die Zueignung die rechtliche Freyheit der Übrigen beschränket, und dadurch wieder eine Rechtsverletzung begangen würde; *) c) einer Besitzergreifung und d) Bezeichnung fähig, weil außer dem der Wille zu occupiren äußerlich gar kein, oder doch kein dauernder Wille, mithin auch keine Norm des Rechts und der Verbindlichkeit seyn würde; (non esse et non adparere est idem in jure). Übrigens mag die Sache eine belebte, (wie Thiere, §. 41) oder unbelebte, eine körperliche, (die in die Sinne fällt,) oder unkörperliche, (die bloß durch den Verstand begriffen wird, wie einzelne Nutzungsarten z. B. das Weiden, Jagen u. s. w.), sie mag stets herrenlos gewesen, oder das ausschließende Recht in Rücksicht derselben mag auf was immer für eine Art erloschen seyn.

*) So kann es z. B. keinen rechtlichen Alleingebrauch des Sonnenlichtes überhaupt, oder der freyen Luft geben. Und wer mit seinem Holze Feuer macht, kann zwar jeden von dem Holze und der Asche, als erschöpflichen Gegenständen, ausschließen; aber er darf niemand wehren, bey dem Flammenlichte was immer für Gegenstände zu besichtigen.

§. 65.

Das II. Erforderniß der Zueignung besteht zuerst in der Besitzergreifung (§. 60 u. 63). Ein Factum muß der Zueignung zum Grunde liegen, sonst bliebe das absolute, ursprüngliche Verhältniß, das gleiche Recht aller zur Sache, es würde kein ausschließendes Recht begreiflich (§§. 46 u. 50). Wir müssen zuvörderst den Willen haben, die Sache, wenn sie uns eigen werden soll, allein

zu besitzen; wie könnte sonst in dem Gebrauche, den jemand von der Sache machte, eine Beschränkung unserer Willkühr in Beziehung auf dieselbe, ein ausschließendes Recht von der einen und eine demselben entsprechende Rechtspflicht von der anderen Seite gedacht werden? Der bloße innere Wille reicht aber nicht hin; um als Richtmaß des rechtlichen Verfahrens für andere zu gelten, und ihre Willkühr zu beschränken, muß er auch erkläret, und zwar durch natürliche, allen erkennbare, Zeichen erkläret werden. *) Eine solche Erklärung aber ist die äußere Handlung, wodurch wir uns in das Verhältniß (in die physische Lage) zur Sache setzen, sie ausschließend zu gebrauchen, d. i. die Besitzergreifung.

*) Non animi actu, sagt Groot, res in proprietatem iuerunt; neque enim scire alii poterant, quid alii suum esse vellent, vt eo abstinerent; et idem velle plures poterant. De iur. b. et p. II. §. 2. n. 5.

§. 66.

Doch der eben erwähnte Wille könnte ja auch nur ein augenblicklicher, und auf einen vorübergehenden Gebrauch, (z. B. die freystehende Sache zu besehen), gerichtet seyn. Der beharrliche Wille, ein bleibendes Recht, das Eigenthum, zu gründen, bedarf auch eines beharrlichen Zeichens; daher das fernere subjective Erforderniß, die Bezeichnung (§. 63). Bloße Worte, da sie der Sache kein bleibendes Merkmahl aufdrücken, machen keine Bezeichnung der Sache selbst aus, und können, als bloß willkührliche Zeichen, überdieß keine Erklärung für alle seyn. *) Nehmen wir dagegen an, daß jemand durch seine natürlichen Kräfte, oder durch Beyfügung einer äußeren, ihm bereits angehörigen, Sache ein Merk-

mahl in den Gegenstand selbst verwebet habe, welches ihm nicht schon natürlicher Weise als Accidenz anklebet, und allen verständlich ist; dann erst wird es allgemein einleuchtend, daß er von dem Rechte, Eigenthum zu erwerben, wirklich Gebrauch gemacht habe, und daß man durch die Bemächtigung, wie im Falle der Inhabung des Andern unmittelbar, so hier mittelbar, in seine rechtlich freye Wirksamkeit eingreifen (§. 60), ihm die Früchte seiner Bemühung vereiteln, und sich zugleich dessen anmaßen würde, was er als sein bereits entschiedenes (inneres oder äußeres) Eigenthum auf den Gegenstand verwendet hat.

*) Hufeland in der ersten Ausgabe seiner Lehrsätze des Naturrechts hielt Zeichen zur Erwerbung des Eigenthums für überflüssig; in der neuen Ausgabe beschränket er den Satz dahin, daß ein bestimmtes Zeichen nicht erforderlich sey. §. 226. und S. 397. Gundling glaubt, daß die Occupation auch durch eine mündliche oder schriftliche Erklärung geschehen könne. Gundlingiana XXXI. St.

§. 67.

Am einleuchtendsten wird der Wille über die Zueignung (§§. 65 u. 66) unstreitig dadurch geäußert, daß man der herrenlosen Sache eine neue Form gibt; als die einzige Art der Bezeichnung, oder gar aller ursprünglichen Erwerbung, kann sie sich aber nicht behaupten. Einmahl erklären sich die Vertheidiger dieser Lehre nicht bestimmt, was sie unter der Formgebung (Formirung) verstehen.*) Soll sie, nach der gewöhnlichen Erklärung der Commentatoren des Römischen Rechts, in einer solchen Umstaltung bestehen, wodurch die Sache in eine andere Classe von

Din-

Dingen versetzet wird, und einen andern Nahmen erhält; so würde der Begriff gegen die Absicht der Vertheidiger dieser Meinung zu sehr verenget. Fordert man zur Formgebung eine beträchtliche Verwendung der Mühe und Kräfte, so ist die Forderung zu unbestimmt. Genüget aber zu derselben jeder Kraftaufwand, welchen ein Anderer, dafern er sich die Sache zueignen wollte, zerstören oder für sich verwenden würde; so genüget auch die Bezeichnung, weil sie ohne Kraftäußerung nicht vor sich gehen kann. Wenn ferner die Wirklichkeit der ursprünglichen Erwerbung im Grunde vom Aufwande, den sie verursachet, abhängen soll; so kann die bloße Besitzergreifung, (z. B. eines listigen Thieres in einer entfernten Gegend), so geringfügig auch die Bezeichnung desselben ist, größere Mühe und Kosten verursachen, als eine völlige Umstaltung einer Sache; warum soll denn also die erstere nicht schon als (vorläufige) Erwerbungsart gelten können? Und wenn man, wie Kant (Rechtsl. §. 15. Anm.) bemerkt, nicht zugeben will, daß das ausschließende Recht schon mit der Besitznahme anfange; so würde ja die Formation auf einen noch herrenlosen Gegenstand verschwendet, somit auch sie selbst (als Accidenz) mit der Substanz herrenlos seyn. Also nur aus dem Grunde, weil die, durch die Besitznehmung angefangene, Erklärung mit der erloschenen Inhabung sich verlieren würde, bedarf es einer fortwährenden Erklärung, die aber, ohne Specificirung, auch durch andere Zeichen geschehen kann. **)

*) Schmalz (reines Naturr. §. 62. u. Erklär. der Rechte des Mensch. u. des Bürg. §. 12.) behauptet gegen Kant, daß man nicht durch bloße Zeichen, sondern nur durch Formation erwerbe, daß man z. B. durch die Bezeichnung

nung eines Baumes kein ausschließendes Recht erhalte, wohl aber, wenn man ein Lager darauf gemacht hat. Worin läge der Unterschied? Indem aber dieser würdige Schriftsteller selbst zugibt, daß schon mit der Besitznahme das Eigenthum anfange, und nur dagegen eifert, daß vorübergehende Erklärungen zur Fortsetzung des Eigenthums etwas vermögen sollten; so läuft die Sache am Ende wohl auf einen Wortstreit hinaus. Vergl. Chr. Garve's Anmerkungen zu Peley's Grunds. der Moral und Polit. Frankf., 1788. Bendavids Vers. einer Rechtsl. §. 131.

**) Solche unverkennbare Spuren der ursprünglichen Erwerbung sind bey Thieren, wenn man wilde erlegt, verwundet, in Schlingen gefangen, oder auf dem eigenthümlichen Boden verschlossen hält; wenn man sie zahm, oder zahme zu allerhand Fertigkeiten geschickt macht; bey unbeweglichen Sachen, wenn man sie bebauet, umzäunet, mit Gränzsteinen besetzet; bey leblosen beweglichen das Aufsammeln, Aufbewahren die Umstaltung; bey bloßen Rechten (unkörperlichen Sachen) die Merkmahle der fortgesetzten Ausübung. Daß bey mehreren solchen Zeichen Zweifel obwalten, die nur durch bestimmtere Anordnungen vermittelst der Gesetze im Staate vermindert werden können; ist gewiß; es berechtiget aber nicht zur Folgerung, daß alles dabey von der positiven Gesetzgebung abhänge. Jeder Unters. über den menschl. Willen V. B. 2. H. §. 50.

§. 68.

Die zergliederten Bestandtheile der Zueignung geben uns zugleich Aufschluß über die rechtlichen Gränzen derselben. Ist die Befugniß zu occupiren, zuerst der Quantität nach, für den Einzelnen unbeschränkt? und wenn man diese Meinung (bey der ausschweifenden Habsucht der Menschen) für das, allen gemeinschaftliche, Recht auf

Sa-

Sachen zu bedenklich findet, ist die Befugniß etwa auf den nothwendigen Unterhalt eines jeden Einzelnen eingeschränket? oder reicht es gerade so weit, als die physische Gewalt zur immerwährenden Vertheidigung des Gegenstandes? Jede dieser Meinungen hat ihren Vertheidiger gefunden. *) Das eigentliche, strenge Bedürfniß kann keinen Maßstab abgeben, weil der Mensch nicht nur sich zu erhalten, sondern auch sich und seine Angehörigen, seine Mitmenschen zu vervollkommnen, und überhaupt practischmögliche Zwecke zu verfolgen berechtiget, und das Recht der Erwerbung nicht in dem Rechte der Selbsterhaltung gegründet ist (§. 59). Eben so wenig hält das Recht, als ein sittliches Vermögen, mit der physischen Macht, es zu sichern und handzuhaben, gleichen Schritt. Daß aber die Freyheit des Einzelnen in der Besitznehmung nicht die gleiche Freyheit aller Übrigen unwirksam mache, dafür hat auch hier Natur und Vernunft gesorgt. Nicht der bloße Wille, nicht einmahl eine, von den Gegenständen abgesonderte (spurlose), nur die, mit dem Gegenstande vereinbarte und dadurch jedem, welcher der Sache in der Folge beykommen will, einleuchtende, Erklärung vermag, das ausschließende Recht zu begründen (§§. 65 u. 66). Wie kann aber der Einzelne, und wozu soll er Zeit, Mühe und Kosten auf die nöthige, fortdauernde Bezeichnung so vieler oder so ausgedehnter Gegenstände verschwenden, die seine wahren oder erkünstelten Bedürfnisse weit überschritten? Die Möglichkeit der Besitzergreifung und dauerhaften Bezeichnung bestimmt daher das rechtliche Maß der Zueignung.

*) Tieftrunk (in den philosoph. Unters. I. Th. S. 272. folg.) schränket die Befugniß der Zueignung auf

die

die Erhaltung des Lebens ein. Schlettwein (Rechte der Menschheit §. 96) stellt zum Maßstabe auf, kein Mensch dürfe über das Bedürfniß seiner Erhaltung mehr sich zueignen, als die nothwendige Erhaltung des Lebens aller seiner Mitmenschen gestattet. Nach Kant (am a. O.) geht die Befugniß der Besitznehmung des Bodens soweit, als das Vermögen, ihn zu vertheidigen. Dennoch würde man diesem tiefdenkenden Philosophen, der schärfer als jeder seiner Vorgänger das Physische von dem Sittlichen unterschieden hat, sehr unrecht thun, wenn man daraus schlöße, er habe beydes mit einander verwechselt. Dieser Satz hängt bey ihm in der Lehre vom Eigenthume mit einer andern Behauptung zusammen, von der weiter unten die Rede seyn wird.

§. 69.

Nicht nur in Hinsicht auf das Maß (die Quantität), sondern auch in Hinsicht auf die Beschaffenheit (Qualität) der Gegenstände werden der Zueignung durch ihre rechtlichen Bedingungen (§. 63) Gränzen ausgesteckt. Kein Gegenstand der Zueignung sind: a) der Mensch. Er selbst ist von Natur zwar sein eigener Herr, aber im strengen Sinne (§. 57) nicht Eigenthümer von sich selbst; wie soll es ein Anderer, und vollends durch eigenmächtigen Willen, werden? *) b) Sachen worauf bereits jemand ein, (nach natürlichen Principien) erweislich noch nicht erloschenes, näheres Recht gegründet hat, z. B. verlorne Sachen, entlaufene Thiere. **) c) Sachen, die man zu ergreifen, auf die man physisch einzuwirken nicht vermag, oder d) die keine Begränzung, keine Bezeichnung der Besitznehmung, zulassen. e) Sachen von unerschöpflichen Gebrauche, die man, ohne andere auszuschließen, im vollen Maße genießen

und benützen kann, wie die Gestirne, die freye Luft, die offene See. ***)

*) Eine Rechtswahrheit, die man sich ihrer unmittelbaren Evidenz wegen beynahe schämet, in einen Lehrbegriff aufzunehmen, und die doch bey Nationen, welche die Rechte der Menschheit überlaut verkündigen, in öffentlichen Reden und durch Thaten, die das Gefühl empören, noch unlängst bestritten wurde. Welcher Rechtssatz läßt sich aber auch nicht bestreiten, welches Unrecht läßt sich nicht beschönigen, so lange das Recht nach dem Nutzen berechnet, und die Rechtslehre der hochgepriesenen Staatsklugheit untergeordnet wird? Noch kürzer kommt man zum Ziele, wenn man jenen Menschen-Racen, deren Köpfe anders gebauet sind, oder die eine andere Gesichtsfarbe, keinen Bart haben, und in keine Kirche gehen, den Character der Menschheit abspricht. (S. H. Homes Versuch über die Gesch. des Menschen II. Th. S. 32).

**) S. unten §. 81.

***) In wie ferne bey dem Meere eine Zueignung Statt finde, wird füglicher in dem Völkerrechte untersuchet.

§. 70.

Die rechtliche Folge der Zueignung ist das Eigenthumsrecht; indem sie alle Bedingungen enthält, unter welchen die Wirklichkeit des letzteren nach der Vernunft sich begreifen läßt. Wer also die Sache zuerst in Besitz nimmt, hat vermöge des Vorsprunges an der Zeit das Recht für sich, und schließt jeden davon aus. (Qui prior tempore, potior iure). Das gleiche Recht würde aber auch jeder erworben haben, wenn er von dem Urrechte, und von dem angebornen Rechte auf Sachen in Rücksicht dieses Gegenstandes früher Gebrauch gemacht hätte. Und so wie der Andere das ausschließende Recht über das erwor-

erworbene äußere Seinige hat; so steht auch mir das Eigenthum über die von mir erworbenen Gegenstände zu. Das Recht des Eigenthümers ist also bey allen das nähmliche; nur die Gegenstände (die Materie), worauf es angewendet wird, sind nach Art und Maß (§§. 68 u. 69) verschieden. Hierdurch kläret sich denn zugleich auf, warum bey dem gleichen (formelen) Urrechte und bey dem, selbst in materieler Beziehung noch gleichen, angebornen Rechte auf Sachen überhaupt die (materielen und) erworbenen Rechte auf bestimmte Sachen verschieden sind; *) ja bey der unausweichlichen Verschiedenheit der Lagen und Verhältnisse, der mannigfaltigen geistigen und körperlichen Kräfte, vermittelst welcher Rechte erworben oder verloren werden, ungleich seyn müssen. Der Versuch, hierin eine Gleichheit herzustellen, würde nicht nur die größte Ungerechtigkeit, sondern auch eine solche Maßregel seyn, die, ohne die freye Thätigkeit der Menschen in Rücksicht äußerer Gegenstände zu vernichten, kaum durch wenige Stunden Bestand haben könnte.

*) „Dem Reichsten, sagt Schmalz, kann nichts mehr, „und dem Armen nichts weniger als sein Urrecht gekränket werden. Beyde haben nichts mehr und nichts „weniger als dieß. Freylich ist es bey jenem an mehrere äußere Gegenstände geknüpfet; aber das, was „ihrer beyden Rechte zu Rechten macht, ist beyden „gänzlich gleich.“ (Erklär. der Rechte des Mensch. §. 11).

§. 71.

Durch die Entstehung des Eigenthums wird unmittelbar eine Ungleichheit der Rechte auf bestimmte äußere Sachen (vorig. §.) mittelbar aber, wie man (ohne Berufung auf die Geschichte)

aus

aus der Natur der Sache und aus den Erfordernissen der Zueignung schließen kann, selbst bey Menschen von gewöhnlichem Vernunftgebrauche, auch Abhängigkeit und Oberherrschaft herbey geführt (§§. 42 u. 46). Wer aus Zufall oder aus eigener Schuld kein oder wenig Vermögen (Eigenthum im strengen Sinne) besitzet, sieht sich, um seinen Unterhalt zu erwerben, genöthiget, sich einer Privat-Gewalt zu unterwerfen. Und gar bald muß die allgemeine Überzeugung eintreten, daß man ein gesichertes Eigenthum nur unter dem Schutze einer oberſten Macht im Staate erwarten könne. Denn wie schwankend sind nicht nach den vorausgeschickten Bemerkungen viele Arten der Besitzergreifung? wie unbestimmt die Mittel der Bezeichnung? wie unzuverlässig die Gränzen der Zueignung? welchen theils gegründeten, theils leidenschaftlichen Widersprüchen wären außer dem Staate die Beweismittel des Eigenthums ausgesetzet? wie unvermögend würde das Recht gegen die Stärke seyn? und wie kann man mir zumuthen, das Eigenthum anderer zu achten, wenn das meinige von ihnen nicht geschonet wird? Nur durch eine, das Recht oft genauer bestimmende, Gesetzgebung, durch eine unparteyische, richterliche Entscheidung, und eine, den Schwächsten gegen den Mächtigsten schützende, Vollstreckung kann das, schon nach naturrechtlichen Principien gültige, Recht im erwünschlichen Grade auch wirklich geltend gemacht, und dadurch gehörig gesichert werden.

§. 72.

Nach der vorgetragenen Theorie über den rechtlichen Ursprung des Eigenthums erübriget mir noch, die Schwierigkeiten, welche gegen dieselbe erhoben wer-

werden, und die Systeme oder Hypothesen, welche zur Auflösung derselben aufgestellet worden sind, anzuführen. Die äußeren Natur-Producte, sagt man, müssen uranfänglich als Gemeingut für alle Menschen gedacht werden; von einem solchen Gute aber, dessen Benützung allen zukommt, kann man eigenmächtig keinen Theil ausschließend für sich absondern. Durch den einseitigen, weit um sich greifenden Willen würde überdieß gegen die Absicht des wohlthätigen Urhebers der Natur, die größte Ungleichheit der Theile, für viele sogar der Nothstand, herbeygeführet, und dadurch ihr Erhaltungsrecht (§. 43) beeinträchtiget werden. *)

*) Puffendorf de jure nat. et gent. l. 4. §. 4. seqq. Velthuysen de princip. iust. et decor. p. 100.

§. 73.

Diese Bedenklichkeiten zu heben, gehen die frühesten Naturrechtslehrer von der Bemerkung aus, daß anfänglich bey einer geringen Bevölkerung, bey einer größeren Eintracht und Mäßigung der Begierden der bloße Gebrauch, der Genuß der Natur-Producte hinreichte. Erst die zunehmende Bevölketung habe Cultur, anhaltenden Fleiß, und, da sich hierzu viele nicht bequemen wollten, eine Absonderung der Güter, eine Versicherung der Früchte des Fleißes, folglich Einführung des Eigenthums, nothwendig gemacht. Daher sey man von der ursprünglichen Gemeinschaft durch einen ausdrücklichen oder stillschweigenden Theilungsvertrag mit dem Beysatze abgegangen, daß alles, was kein Gegenstand der Theilung war, der willkührlichen Bemächtigung, zugleich aber jedem der unschädliche Gebrauch, und in dem äußersten Nothfalle das Nothrecht vorbehalten

ten bleiben soll. *) Allein wer sieht nicht ein, daß man bey dieser Vorstellungsart von einer Hypothese ausgehe, und mit einer Erdichtung beschließe? Muthmaßungen über die veranlassenden Ursachen des Eigenthums mögen in einer Geschichte der Menschheit, aber nicht in der Rechtslehre, in welcher aus Vernunft-Principien geschlossen werden muß, einen Platz einnehmen. Und wie wird nun der vorgegebene Theilungsvertrag sammt seinen Modificationen beurkundet? Was berechtigte die Einzelnen, die Einwilligung aller, selbst der Nachkommenschaft, zu vermuthen? Wie, wenn wegen der, wenigstens dem Anscheine nach sehr ungleich ausgefallenen, Theilung die Vermuthung widersprochen, und, wie es an Beyspielen nicht gebricht, auf eine neue Vertheilung gedrungen würde? Im Grunde bemüht man sich einen Knoten zu zerhauen, den man selbst geschürzet hat. Es ist falsch, daß sich die Güter der Erde uranfänglich in einer Gemeinschaft befanden, woran, so wie in einer, durch Vertrag gestifteten, positiven Gemeinschaft, die schon ein Eigenthum voraussetzet, jeder einen Antheil gehabt hätte. Nur das Recht, Sachen, welche herrenlos sind, zu Privat-Zwecken beliebig zu verwenden, ist, als eine unmittelbare Folge des Urrechts, jedem Menschen angeboren, somit allen gemein. Eben deßwegen bedarf man aber zur Ausübung dieses Rechtes nicht erst der Einwilligung anderer. Übt es nun jemand wirklich aus, so erhält er ein ausschließendes Recht auf die Sache, und ist niemanden dafür verantwortlich. **)

*) S. Grot. I. 2. §. 2. Puff. a. a. O. Vergl. Feders Unters. über den menschl. Willen a. a. O.

**) Man hat das unbestimmte Recht, Sachen zu erwerben,

ben, mit dem, auf einen bestimmten Gegenstand gegründeten, Rechte und mit dem Begriffe einer positiven Gemeinschaft verwechselt. Hätten alle ein Recht auf jeden einzelnen Gegenstand, so würde es sogar widerrechtlich seyn, ohne die Einwilligung aller Menschen von irgend einer Sache Gebrauch zu machen; was doch höchst ungereimt wäre, und auch von Groot und Puffendorf nicht behauptet wird. Hat man aber ein Recht, die Sache zu gebrauchen, und auch zu verbrauchen, warum soll es, da doch das ganze rechtliche Streben des Menschen auf künftige Zwecke gerichtet ist, ungerecht seyn, Sachen ausschließend aufzubewahren, wodurch sie wieder auf andere zurückkommen können? Wer das Wild erleget, entzieht es eben sowohl dem Gebrauche der Uibrigen, als wenn er es einschlösse. Und auf das Mehr oder Weniger kommt es nicht an, wenn nur gefraget wird, ob durch eine Handlung das Recht verletzet werde. Die urspüngliche Gemeinschaft ist, wie Klein (Grundſ. d. n. R. §. 243) kurz und richtig bemerkt, weiter nichts, als die, auf vernünftige und leblose Dinge angewandte, natürliche Freyheit.

§. 74.

Andere Schriftsteller legen die nähmlichen Betrachtungen zum Grunde, deren §. 72 erwähnet wurde; sie zeigen dann die Nothwendigkeit, zur pflicht- (folglich auch recht-) mäßigen Erhaltung des Lebens Eigenthum einzuführen; sie schildern wohl auch den Nutzen, der hieraus für die Vermehrung und Veredlung der Producte, für die Thätigkeit und Vervollkommnung der Kräfte erwächst, und schließen daraus auf das Recht der Bemächtigung. *) Auch diese Principien sind hier fremdartig. Den Vortheil für die Betriebsamkeit und das Wohl der Gesellschaft der Menschen berechnet der Politiker

(§. 17.)

(§. 17). Ob und in wie fern es aber Pflicht sey, Eigenthum zu erwerben, dem Triebe nach Eigenthum Gränzen zu setzen, und dem Bedürfnisse anderer zu steuern, hat der Moralist zu beurtheilen (§. 16). Beruhete endlich das Eigenthum auf dem Erhaltungsrechte, so dürfte es, weil das Begründete nur so weit als der Grund geht, das dringende Bedürfniß nicht überschreiten, und der Wohlhabende müßte alles, was er nicht zu seiner Erhaltung bedarf, den Dürftigen von rechtswegen überlassen.

*) M. Pelay: Grundſ. der Moral und Politik, überſ. von Garve. S. 109, u. 501. Feder a. a. O.

§. 75.

Hobbes (§. 31) hat aus dem Rechte aller auf alles gefolgert, daß es im Naturstande bey dem Widerstreite des Rechts und der Kräfte kein Eigenthum gebe. Erst in der bürgerlichen Gesellschaft, die den Willen aller in dem Willen des Beherrschers vereinige, werde durch die Gesetze, durch die richterliche Gewalt und durch die oberste Macht Privat-Eigenthum eingeführet. *) Kant in seiner Lehre über die ursprüngliche Erwerbung stellt den Satz auf, daß es im Naturstande kein peremtorisches, sondern nur ein provisorisches Eigenthum gebe. Bey dem Rechte, welches alle auf das Äußere haben, kann ich, wie er sagt, durch eigenmächtigen Willen nicht erwerben, und dadurch allen eine Verbindlichkeit auflegen, es als das Meinige anzuerkennen. Ich muß also, um etwas zu meinem Eigenthume zu machen, es nach einem gemeinsamen Willen erworben haben; folglich entweder nach einem Gesetze, in das wirklich gemein-

schaft-

schaftlich eingewilliget worden ist, oder wozu alle nach dem Rechtsgesetze der Vernunft wenigstens einstimmen müssen. Der erste Fall tritt im Staate ein, worin durch den, in dem Willen des Gesetzgebers vereinigten, gemeinschaftlichen Willen Aller Gesetze über die Erwerbung des Eigenthums bestehen, und durch die oberste Macht gehandhabet werden. Was ich hier nach dem Gesetze erwerbe, das erwerbe ich peremtorisch. Wenn ich aber im Naturstande nach den, aus dem Rechtsgesetze fließenden, Bedingungen, in die zwar ohne Vereinigung noch nicht wirklich und ausdrücklich eingestimmet worden ist, in die aber alle nach dem Rechtsgesetze einstimmen müssen, etwas erwerbe, so ist meine Erwerbung nur eine provisorische, ein einstweiliger Besitz, worin ich mich jedoch mit Recht wider andere schützen kann, dafern ich bereit bin, das Eigenthum anderer anzuerkennen, und zu diesem Ende mit ihnen eine bürgerliche Vereinigung einzugehen. Im bürgerlichen Zustande ist man durch den gemeinsamen und machthabenden Willen sicher gestellet, daß das Eigenthum unangetastet gelassen werde. Im Naturstande, wenn ich auch noch so bereitwillig bin, mich mit meinem Eigenthume zu begnügen, und das äußere Seinige des Andern zu achten, habe ich jene Sicherheit nicht; und wie will man mir nun zumuthen, das Seinige des Andern zu schonen? Dort ist der Besitz durch Vereinigung mit dem Willen aller in eine öffentliche Gesetzgebung ein wirklich rechtlicher; hier ist der Besitz ein physischer, der aber die Präsumtion für sich hat, ihn durch Vereinigung mit dem Willen aller in einer öffentlichen Gesetzgebung zu einem rechtlichen zu machen. Daher hat man, wie Kant fortfährt, im Naturstande auch das Recht,

je-

jeden, mit welchem man auf irgend eine Art in Verkehr kommen könnte, zu nöthigen, mit uns in eine bürgerliche Verfassung zu treten, worin das Eigenthum gesichert, und die Erwerbung peremtorisch wird. **) Auch Fichte behauptet, daß es kein sicheres und zu äußerem Rechte durchaus beständiges Eigenthum gebe, als dasjenige, was von dem ganzen Menschengeschlechte durch die Vereinigung in Staaten anerkannt ist. ***)

*) De ciue C. 6. §. 15.

**) Met. Anf. der Rechtsl. S. 55. folg.

***) Grundl. des Naturr. 1. Th. S. 149. folgg.

§. 76.

So sehr sich diese Behauptungen von der Meinung der übrigen Naturrechtslehrer dem Anscheine nach entfernen, so dürfte doch am Ende die Verschiedenheit mehr in den Ausdrücken, als in der Sache selbst liegen. Drey Fragen können bey dem Eigenthumsrechte, wie bey den übrigen, welche einen Gegenstand des natürlichen Privat-Rechtes ausmachen, aufgeworfen werden. Ist dieses Recht, abgesehen von aller positiven Gesetzgebung, erkennbar? würde es im Naturstande wirklich erkannt und geachtet werden? ist es in jenem Zustande gesichert? Die erste Frage, ob nähmlich schon die bloße Vernunst dem Menschen die Befugniß ertheile, Sachen zu seinen beliebigen Zwecken ausschließend zu verwenden, muß vermöge der, aus dem obersten Rechts-Princip abgeleiteten, allgemeinen Rechtswahrheiten bejahet werden, und sie wird auch von den obgedachten Schriftstellern, wenn man ihre Lehre aufmerksam prüfet, nicht verneinet. Die Beantwor-

tung der zweyten Frage hängt von der Vorstellung des Naturstandes ab. Denkt man sich darunter den Zustand roher Halbmenschen, bey denen Stärke für Recht gilt, so kann freylich von einer Anerkennung oder Schonung des Eigenthums keine Rede seyn; sieht man aber bey der Untersuchung der Rechte im Naturstande bloß, wie man soll, von einer obersten Macht weg (§. 15 u. 21); so würde auch ohne dieselbe doch immer von vielen theils aus echten, theils aus eigennützigen Triebfedern, (Sympathie, Klugheit, Furcht vor Uebermacht), fremdes Eigenthum geschonet werden. Vollständige Sicherheit des Eigenthumes gewähret auch der bürgerliche Zustand nicht. Es kann durch Unverständigkeit oder Parteylichkeit der Richter, es kann durch List und Gewalt der Mitunterthanen verletzet werden. Daß aber die Erwerbungen in der bürgerlichen Gesellschaft genauer bestimmet, durch rechtskräftige Urtheile über alle (practische, durch Widersetzlichkeit sich äußernde) Zweifel erhoben, und durch die öffentliche Verwaltung weit nachdrücklicher geschützet werden, ist eine längst anerkannte Wahrheit. Wenn nun Hobbes fordert, daß im Staate das Eigenthum der Privaten nach den Gesetzen der Vernunft zu bestimmen und zu beurtheilen sey; wenn Kant sagt, daß durch bürgerliche Verfassungen das Seinige des Menschen nur gesichert, eigentlich aber nicht ausgemacht und bestimmet werde, indem die Garantie das Seinige von jemand, dem es gesichert wird, schon voraussetze; wenn Fichte zur Begründung des von ihm angenommenen Eigenthumsvertrages und über die Gränzen der Zueignung solche Regeln aufstellet, die auch ohne alle bürgerliche Verfassung nach dem Rechtsgesetze als gültig zugegeben werden müssen;

wenn

wenn endlich schon vor aller Verbindung ein Recht eingestanden wird, kraft dessen man von andern zu fordern, und sie zu zwingen berechtiget wäre, daß ein Übereinkommen zur Anerkennung des Eigenthums errichtet werde: so dürfte wohl auch hier eine Ausgleichung der Rechts-Philosophen zu erwarten seyn. *)

*) S. Hobbes l. c. c. 13. §. 8. et 10. Kant a. ang. O. Fichte: Grundl. des Naturr. II. Th. §. 18. Vergl. Hoffbauers allgem. Staatsr. I. Th. 15. Abschn. Stephani's Anmerk. zu Kants Rechtsl. §. 14—17.

II. Hauptstück.

Von den rechtlichen Folgen des Eigenthumes.

§. 77.

Das Eigenthumsrecht ist das Recht, über eine äußere Sache von was immer für einer Art *) ausschließend nach Belieben zu verfügen (§. 57), mithin das sittliche Vermögen, alle möglichen Handlungen in und mit derselben vorzunehmen, in so fern dadurch fremde Rechte nicht verletzet werden. Es ist daher als ein Inbegriff unzähliger Rechte zu betrachten, die man jedoch in Rücksicht auf die nothwendigen Bedingungen seines vollen Genusses auf drey Grundrechte zurückführen kann: a) auf das Besitzrecht, b) auf das Benützungsrecht, und c) auf das Proprietäts-Recht (§§. 71—81). Wird das Eigenthum mit den, dasselbe ausmachenden, Grundrechten, (wie es der Begriff vom Rechte überhaupt mit sich bringt §. 11), in der angegebenen Bedeutung

auf andere bezogen; **) so ist es eigentlich nur verneinend, nähmlich darauf gerichtet, den Eigenthümer in der freyen Verfügung nicht zu verhindern, was er von jedermann zu fordern berechtiget ist (§. 7). Daher wird das Eigenthumsrecht unter die (objectiv) dinglichen Sachenrechte gezählet. (§. 56.) ***)

*) Die besonderen Benennungen der einzelnen Rechte, welche von dem Eigenthume unterschieden zu werden pflegen, bezeichnen, genau erwogen, nur die verschiedenen Gegenstände, auf welche sich das, in jedem Rechte liegende, Eigenthum bezieht; wie z. B. das Besitz- Nutzungs- oder Pfand-Recht. Des Gegenstandes jedes dieser Rechte kann man sich nach Belieben und ausschließend bedienen; jedes Recht ist also so fern ein Eigenthumsrecht. Gutjahr: Entw. des Naturr. §. 33. In dem positiven Rechte wird das Wort: Eigenthum, gewöhnlich nur von körperlichen Dingen gebraucht. Höpfner: Commentar über die Heinecc. Institut. §. 287.

**) Wenn ein Mensch auf Erden ganz allein wäre, so würde der, sich stets auf die Ausschließung anderer beziehende, Begriff des Seinigen oder des Eigenthums gar nicht Platz greifen. Wir haben auch im buchstäblichen Sinne nie ein Recht in einer Sache, sondern nur ein Recht, alle andere Personen von der Sache, in so fern sie uns gehört, auszuschließen.

***) Vergl. unten §. 110.

§. 78.

Das Besitzrecht, als subjective Bedingung der Ausübung des Eigenthumsrechtes (vorig. §.), besteht in dem Rechte, die eigenthümliche Sache inne zu haben, d. i., sie in ein solches Verhältniß zu unserer Person zu setzen, und in demselben

ben zu erhalten, daß wir freye Macht haben, den Willen der ausschließenden Verfügung über dieselbe auszuführen (§. 46). Daraus fließt das Recht, jeden von dem Besitze der eigenthümlichen Sache nach allen ihren Theilen auszuschließen; jede Einwirkung auf dieselbe zu verhindern; sie zu diesem Ende aufzubewahren, zu verschließen, zu bewachen, und von jedem Inhaber, an den sie ohne unsern Willen gekommen ist, in unseren Besitz zurück zu fordern. *)

*) Was der Eigenthümer sonst noch zu verlangen berechtiget sey, und ob er bey der Abforderung sein Eigenthum zu beweisen habe, gehört an einen andern Ort. Vergl. unten §. 81—87 und 185.

§. 79.

Das Benützungsrecht hat die beliebige und ausschließende Verfügung über die eigenthümliche Sache nach allen ihren Accidenzen (im Gegensatze der Substanz derselben) zu allen rechtlichen Zwecken, als erste objective Bedingung der Ausübung des Eigenthumsrechtes, zum Gegenstande; woraus sich wieder verschiedene abgeleitete Rechte, z. B. des Gebrauches im strengeren Sinne (§. 46), und der Fruchtnießung ergeben. *) Der Eigenthümer kann aber, vermöge des unumschränkten und ausschließenden Verfügungsrechtes über seine Sache, dieselbe auch unbenutzt lassen, jedem was immer für einen Gebrauch seiner Sache versagen, oder ihn ganz oder zum Theile, mit oder ohne Bedingung, unentgeldlich oder für eine Gegenleistung, veräußern.

*) Rechtlich aber ist der Gebrauch selbst dann noch, wenn er andern zum Abbruche gereicht; wofern man

nur

nur, weder unmittelbar noch mittelbar, in das angeborne oder erworbene Seinige eines Andern einwirket. So darf ich z. B. mein Haus erhöhen, obschon meinem Nachbar dadurch die freye Aussicht benommen wird.

§. 80.

Kraft des Proprietäts-Rechtes, (§. 77) d. i. des Rechtes der ausschließenden und beliebigen Verfügung selbst über die Substanz der Sache, als der zweyten objectiven Bedingung der vollkommen freyen Schaltung über dieselbe, darf der Eigenthümer seiner Sache eine ganz andere Form geben, (sie specificiren), sie verbrauchen, sie, so unmoralisch es auch seyn mag, muthwillig zu Grunde richten, oder auch, da die Proprietät als der wichtigste Theil des Ganzen betrachtet wird, vorzüglich in Rücksicht auf sie die Sache selbst, ihrer Substanz, nicht bloß dem Besitze oder der Benützung nach (§§. 78 und 79), schlechterdings, oder unter der Bedingung, daß sie ein Anderer erwerbe, aufgeben, d. h. er kann die Sache verlassen, oder einem Andern überlassen. Und zwar im letzten Falle kann er entweder das volle Eigenthum, oder eines der Grundrechte (§. 77), oder einzelne abgeleitete Rechte in der Sache übertragen. Daher ist das Eigenthumsrecht entweder vollständig, da einer (physischen oder moralischen) Person alle Grundrechte des Eigenthumes zukommen, oder unvollständig, da sie getheilt sind, indem Einem das Recht auf die Substanz (das Obereigenthum, Grundeigenthum), dem Andern das Besitz- und Nutzungsrecht (das Nutzungseigenthum) gebührt, *) oder eingeschränkt, wenn andern einzelne, die Freyheit des Eigenthümers beschrän-

schränkende, Rechte verwilliget sind, wie das Pfandrecht (§. 139), das Recht der Sachendienstbarkeit u. dgl. **) Es können auch mehrere (vermöge einer gleichzeitigen Zueignung, oder vermöge der freyen Einstimmung des bisherigen Alleineigenthümers) das Eigenthum einer Sache mit einander haben. Dann entsteht im Gegensatze des Alleineigenthumes ein Miteigenthum, (eine positive Gemeinschaft §. 73 **), worin die Rechte eines jeden Theilnehmers durch die gleichen Rechte der übrigen beschränket sind.

*) Unvollständiges Eigenthum einer Sache ist freylich, wie Achenwall (jus nat. §. 140) bemerkt, nicht mehr wahres Eigenthum derselben. Weil jedoch jedes der Grundrechte wieder als ein Inbegriff mehrerer Rechte betrachtet werden kann, so behält man für jedes derselben den Nahmen des Ganzen bey. Eine andere Art, diese Eintheilung zu vertheidigen, ist, daß man in der Erklärung des Nutzungseigenthumes beysetzt: mit einem Antheile an der Proprietät.

**) Die Beschränkungen des Eigenthumsrechts sammt ihren, größten Theils zufälligen, Modificationen, gehören der näheren Entwickelung nach theils in das öffentliche, theils in das positive Privat-Recht.

§. 81.

Dem Rechte des Eigenthümers im Ganzen und nach seinen Theilen (§. 77) entspricht an sich die allgemeine, verneinende Rechtspflicht, ihn auf keine Weise in der rechtlichen freyen Verfügung zu beschränken. (Eben da). Ist daher ein wissentlich fremdes Gut, ohne unser Verschulden, zufälliger Weise, (wie durch das Verlieren oder Wegwerfen derselben im Drange der Umstände), in unsere Gewahrsame gekommen; so fordert zwar das Rechtsgesetz im Naturstande nicht, dem Eigenthümer zum

Be-

Besitze seiner Sache behülflich zu seyn, ihm nachzuforschen, und die Sache zu überbringen, *) wohl aber allen Gebrauch der Sache zu unterlassen, sie nicht zu verhehlen, und noch minder sie ihm im Zurückforderungsfalle vorzuenthalten (§. 78). Rührte hingegen die Inhabung von einem Verschulden des Inhabers her, so läge demselben auch die Pflicht ob, für die Zurückstellung thätig zu seyn. (§. 48 vergl. mit §. 179.)

*) Daß man den Eigenthümer in dem Rechte, seine Sache zu haben, worauf sich Wolf (i. n. T. II. §. 466 zur Begründung der entgegen gesetzten Behauptung) beruft, nicht verhindere, ist allerdings eine Rechtspflicht: allein dieses fordert keine thätige Verwendung; daher ist letztere unter der Voraussetzung, daß man ihm durch die Aufbewahrung das Auffinden nicht erschweret, nur eine ethische Pflicht, welche aber im Staate als eine Zwangspflicht gebothen werden kann.

§. 82.

Wenn sich der Inhaber einer fremden Sache (vorig. §.) als Eigenthümer derselben beträgt; so wird er zum Besitzer derselben (§. 46), und dann tritt, nach der gewöhnlichen Meinung, in Beziehung auf seine Verpflichtung gegen den Eigenthümer der Unterschied ein, ob er wisse, daß die Sache fremdes Eigenthum ist, oder nicht. Im ersten Falle heißt er ein unredlicher, im letzten ein redlicher Besitzer (§. 46). *) Alles, was jener in der fremden Sache zum Schaden des Eigenthümers unternimmt oder unterläßt, ist eine widerrechtliche Beschädigung und unterwirft ihn der Erstattungspflicht (§. 48). Er hat also die Verbindlichkeit: a) die Sache so bald als möglich dahin zurückzustellen,

wo-

woher er sie nahm, außerdem aber sie bloß ausfolgen zu lassen, b) wenn sie von ihm, oder auch zunächst zwar durch einen Zufall, der sie aber an ihrem vorigen Orte, aus dem er sie wegnahm, nicht getroffen hätte, vernichtet, oder verschlimmert wird, den Werth zu ersetzen, und c) denjenigen Nutzen, (§. 79) den er aus der fremden Sache erzielet hat, oder den wenigstens der Eigenthümer, falls ihm die Sache von dem Besitzer nicht entzogen worden wäre, nach den ordentlichen und daher zu vermuthenden Verhältnissen aus der Sache gezogen haben würde, **) zu erstatten (§. 48). Der redliche Besitzer kann hingegen, nach der gemeinen Meinung, in Rücksicht auf den Schaden, welchen der Eigenthümer durch dessen Thun oder Lassen leidet, als kein Rechtsverletzer betrachtet werden; indem ihm einerseits das Recht des Eigenthümers, hiermit auch die demselben entsprechende Pflicht, unbekannt, also für ihn gar nicht vorhanden war, und andererseits die Sache durch Versehen des Eigenthümers, durch Zufall oder Verschulden eines Dritten, an den sich der Eigenthümer halten mag, zur Hand gekommen ist. Obschon ihm also die Verbindlichkeit obliegt, im Zurückforderungsfalle die Sache, ***) und alle, aus ihr entsprungenen und noch vorhandenen, Nutzungen herauszugeben; so kann ihm doch dasjenige, was er während seiner rechtlichen Unwissenheit mit der Sache oder mit ihren Folgen zum Nachtheile des Eigenthümers vorgekehrt, oder dabey unterlassen hat, nicht zur Last fallen. ****)

*) Wer z. B. eine fremde Sache mit Grund für eine herrenfreye hält, und sich ihrer bemächtiget, ist ein redlicher; der Dieb, der Räuber ist ein unredlicher Besitzer.

**) Schorf-

**) Scharfsinnig entscheidet einige hierher gehörige Fälle Vatel Unters. über das nat. Recht. S. 77. folgg.

***) Professor Schmalz erinnert dagegen, daß der bisherige Eigenthümer auf solche Weise dem redlichen Besitzer seine Erwerbungshandlung zerstören, oder für sich verwenden würde (Rein. Naturr. §. 79). Ich antworte, an fremdem Eigenthume hat keine eigenmächtige Erwerbung Statt, und der Eigenthümer verschaft sich nur wieder sein Eigenthum. Ohne Eigenthumsverfolgung wäre kein (fortdauerndes) Eigenthum möglich, weil zu dessen Erlöschung schon genug wäre, die Sache dem Eigenthümer zu nehmen, und sie einem Dritten zu überlassen.

****) Vergl. jedoch §. 179.

§. 83.

Allein auch der Eigenthümer kann von dem bisherigen Besitzer seiner Sache weiter nichts als das Seinige fordern. Hat daher der (redliche oder unredliche) Besitzer nothwendige Kosten, zur Erhaltung der fremden Sache, *) oder nützliche, zum einträglicheren Gebrauche derselben, verwendet; so darf der Eigenthümer den Vortheil, den sie ihm abwerfen, sich ohne Erstattung (§. 85) der Kosten nicht zuwenden. **) Was der Besitzer bloß zur Verschönerung mit der Sache in Verbindung setzte, mag er unbeschadet des fremden Eigenthumes zurück nehmen; daß sich aber der Eigenthümer das Vergnügen wider seinen Willen erkaufen soll, kann ihm nicht zugemuthet werden, weil über sein Vergnügen niemand mit ihm rechten kann.

*) Dahin gehört auch der Aufwand an Kräften, (z. B. der Taucher), ohne den die Sache für den Eigenthümer verloren gewesen wäre. Ein Recht zum Fund-

lohn

lohn gründet sich aber nur auf einen Vertrag, oder auf ein positives Gesetz (§. 78).

**) S, dagegen Bauer (Naturr. S. 150).

§. 84.

Aus dem, bisher nach seinem Inhalte erwogenen, Rechte des Eigenthümers erhält auch das Recht des Zuwachses seine Bestimmung. Zuwachs (im ausgedehnten Sinne) heißt alles, was, ohne Ueberlassung des Eigenthümers davon (§§. 80 und 93), entweder durch die Kräfte der Natur allein, oder durch diese und menschliche, sie zu einem gewissen Zwecke leitende, Handlungen allein, oder bald auf jene bald auf diese Art zu einer Sache (Hauptsache) kommt. (natürlicher, künstlicher, gemischter Zuwachs). *) Der Eigenthümer hat das Recht, über seine Sache nach Nutzungen und Substanz in allen ihren Theilen ausschließend zu verfügen (§§. 79 u. 81); er darf sich aber einer fremden Sache ohne den Willen des Eigenthümers nicht bemächtigen (§. 83). Aus diesen Sätzen kann man das Recht des Zuwachses beurtheilen.

*) So ist a) die Befruchtung des Mutterthieres, b) das allmählige Anspühlen kleiner Erdtheile, c) das Abreißen größerer Stücke, die vom Gewässer an ein anderes Grundstück angesetzet werden, d) die Entstehung einer Insel und e) die Verlassung des bisherigen Rinnsals ein natürlicher; die Vereinigung (durch Einfassen, Anschmieden, Anlöthen, Einweben, Mahlen, Schreiben, Bauen, Säen, Pflanzen, Formgebung §. 67) ein künstlicher, die Vermengung trockner, die Vermischung flüßiger Körper ein vermischter Zuwachs.

§. 85.

Entsteht nähmlich der Zuwachs nicht aus fremdem Eigenthume, *) so ist er, dafern er eine, bey der Erwerbung beabsichtete (ordentliche), Benützung meiner Hauptsache ist, welche durch innere Kraft der letzteren, oder wohl gar mittelst meiner Mitwirkung entsteht, als eine (ordentliche) Frucht, sogleich bey seinem Erscheinen mein; (§. 79) außer dem, wenn der Zuwachs in einer unbeabsichteten (außerordentlichen) Frucht besteht, oder bloß von äußeren Kräften herrührt, (Zuwachs im strengen Sinne ist), und sich innerhalb meiner Hauptsache befindet, habe ich Kraft des Rechtes, daß niemand meinem Eigenthume zu nahe trete, wenigstens ein vorzügliches (ausschließendes), in Ermangelung der letzten Voraussetzung aber gar nur das gemeine Recht, ihn mir zuzueignen (§. 78); **) oder er bleibt mein, weil er es vorher schon gewesen ist. Ist aber dasjenige, was zu meiner Sache hinzukommt, (Materie oder Form) das Seinige eines Andern, so bleibt diesem sein Recht; folglich ist ihm sein Eigenthum im Falle der, ohne Vernichtung oder Verschlimmerung eines Rechts-Objectes möglichen, Absonderung zurückzustellen, im entgegen gesetzten Falle aber entsteht ein, nach dem Verhältnisse des Werthes beyder Sachen (§. 83) zu bestimmendes, Miteigenthum (§. 80), wobey jedoch dem Beschädigten das Recht der Entschädigung (§. 48) gegen denjenigen gebührt, welcher ihm durch Bewirkung des Miteigenthumes einen Schaden zugefüget hat. ***)

*) Dieß ist auch dann der Fall, wenn bey dem Zuwachse die Spuren des Eigenthumes, (wie z. B. bey an-

angespühlten Erdtheilen), sich verloren haben, und dadurch das Eigenthum erloschen ist. (§. 64.)

**) So läßt sich die Verschiedenheit der Meinungen, ob man schon vermöge des Eigenthumes der Hauptsache allein, oder erst durch besondere Zueignung Eigenthümer des Zuwachses werde, ausgleichen. S. Achenwalli. n. §. 154 und Schmids Grundr. des Naturr. §. 233. Die Sache, worauf jemand ein vorzügliches Zueignungsrecht hat, wird eine ansprüchige (res jacens) genannt.

***) Vergl. Vatels Untersuch. S. 70. und Gros, Lehrb. der phil. Rechtsw. §. 159.

§. 86.

Demnach sind die Jungen aus meinem befruchteten Thiere, *) und die, bisher vom anstoßenden Strome überschwemmten, Theile meines Grundes nach der Zurückweichung des Stromes sogleich mein freyes Eigenthum; so wie dasjenige, was ich aus meinem Eigenthume vermittelst meiner Kräfte mit einer mir eigenthümlichen Sache durch künstlichen Zuwachs in Verbindung setze. Das, bey meinem Grundstücke angespühlte, Erdreich hingegen, die Insel in meinem Fluße, kann nur ich mir zueignen. In den übrigen Fällen, da mein Eigenthum vermittelst einer fremden Sache, z. B. eines Stückes fremden Erdreiches, welches das vorbeyfließende Wasser an mein Grundstück ansetzt, oder durch fremden Fleiß, wie z. B. bey dem Einfassen und Formgeben, einen Zuwachs erhält, bleibt dem Andern das Recht vorbehalten, auf die mögliche Absonderung, oder auf den verhältnißmäßigen Antheil des Miteigenthumes zu dringen. Daß aber derjenige, welcher durch seine Anmaßung die Sache, z. B. durch ungeschickte Formirung derselben, verschlimmert,

oder

oder dem anderen Theile Kosten, (z. B. der Absöndernng), verursachet hat, sie ersetzen müsse, versteht sich von selbst (§. 48).

*) Gegen Groot (de jur. b. et p. II. 8. §. 15.), welcher dem Eigenthümer des befruchtenden Thieres das Miteigenthum an den Jungen einräumet, streitet Wolf I. N. T. II. §. 335 und unter den Neueren Krug (Rechtslehre S. 147). Schlettwein (Rechte der Menschheit §. 143.) behauptet, daß nach eingeführtem Grundeigenthume, wovon sich die wilden Thiere nähren, das Jagdrecht nur den Grundeigenthümern als eine Zubehörde desselben zustehe.

§. 87.

Rechtsverletzungen, welche sich auf das Eigenthum beziehen, sind: a) der Diebstahl, wodurch jemanden eine bewegliche Sache zum eigenen oder fremden Vortheile entzogen wird; b) der Raub, wenn die Entziehung mittelst einer Person angedrohter, oder derselben wirklich zugefügter Gewalt geschieht; c) der Ueberfall, wodurch man den Eigenthümer aus dem Besitze einer unbeweglichen Sache setzet; d) der Betrug, d. i. die Erregung oder Benützung eines Irrthumes, um dadurch jemand an seinem Eigenthume zu verletzen; e) jede vorsätzliche oder unvorsätzliche Beschädigung eines Objects fremden Eigenthumsrechtes, und jede Anmaßung eines, dem Eigenthümer ausschließungsweise zuständigen, Rechtes.

§. 88.

Von dem Rechtsgesetze, eine Sache ohne den Willen des Eigenthümers nicht zu gebrauchen, oder sich gänzlich zuzuwenden, machen mehrere Schriftstel-

steller drey Ausnahmen. Sie behaupten in Beziehung auf fremdes Eigenthum a) ein Recht des unschädlichen Gebrauches, b) ein Nothrecht, und c) ein Recht der Verjährung. Das Recht zur unnachtheiligen Benützung einer fremden Sache stützet man theils auf eine stillschweigende Ausnahme bey der Einführung des Eigenthums (§. 73), theils auf das Rechtsgesetz, welches uns die Freyheit zu allen Handlungen einräume, wodurch niemanden geschadet wird. *) Allein diese stillschweigende Ausnahme ist, so wie der ursprüngliche Theilungsvertrag überhaupt, eine leere Erdichtung (§. 73). Der Eigenthümer hat das Recht, jeden von dem Gebrauche seines Eigenthumes auszuschließen. (Eben da.) Gegen seinen Willen kann also niemanden die rechtliche Freyheit zukommen, von der Sache, wenn auch nur einen unschädlichen, Gebrauch zu machen, durch welchen immer eine Beleidigung am fremden Rechte (§. 7), obschon nicht am bestimmten Objecte desselben, entsteht. Selbst die Vertheidiger der entgegengesetzten Meinung geben ferner zu, daß der Eigenthümer, weil der Schein oft trügen kann, über die Unschädlichkeit des Gebrauches, erst befragt werden müsse. **) Da man ihn aber zur Aeußerung seiner Gesinnungen, oder zur Rechenschaft über das Verfahren mit seinem Eigenthume nicht anhalten darf (§. 42), und es ihm oft die Umstände nicht gestatten, die Ursache der Verweigerung zu eröffnen; so läßt sich ein Recht des unschädlichen Gebrauches auch unter der eben erwähnten Beschränkung nicht behaupten. Nur so viel kann man einräumen, daß in manchen Fällen einer auffallend unschädlichen Benützung die Einwilligung des Eigenthümers, die sich nicht wohl erst einhohlen läßt, vernünftiger Weise

ver-

vermuthet, und daher der eigenmächtige Gebrauch wenigstens nicht als eine Rechtsverletzung aus bösem Vorsatze ausgedeutet werden könne.

*) Dieß vertheidigen die meisten älteren Naturrechtslehrer. Grot. l. c. II. 2. §. 11. Daries obs. jur. nat. LII. Wolf (I. N. T. V. §. 686) vermengte hier, wie in vielen andern Fällen, das Rechts- und Tugendgesetz.

**) Martini: Lehrbegr. §. 383. Unter unschädlicher Benützung einer fremden Sache wird übrigens hier nicht jede Unterordnung derselben unter unsere Zwecke, sondern nur eine solche verstanden, welche mit Einwirkung auf die Sache verbunden ist (§. 64 *). Im Staate können selbst unnachtheilige Benützungen der letzteren Art allerdings für erlaubt erkläret werden.

§. 89.

Bedenklicher aber ist die Frage, ob nicht der äußerste Nothfall das Recht ertheile, sich fremden Eigenthumes (vergl. §. 189) zur Abwendung der eigenen Lebensgefahr zu bemächtigen. Unter der Voraussetzung, daß der Eigenthümer sich nicht in gleicher Gefahr befinde, und unter der Voraussetzung der Wiedererstattung nehmen viele Schriftsteller eine solche Berechtigung unter dem Nahmen: Nothrecht in Schutz. *) Das Leben als ein unwiederbringliches Gut, sagen sie, sey doch viel wichtiger, als der Verlust, oder wohl gar nur die kurze Vermissung eines Tauschgutes, welches doch immer nur als Mittel zum Zwecke der Erhaltung betrachtet werden müsse; folglich sey es für den Eigenthümer Pflicht, das letztere dem ersteren nachzusetzen. Mit allem Grunde vermuthe man auch im Nothfalle die Einwilligung des Eigenthümers. Würde er sich aber ge-

gegen die Verwendung seines Eigenthumes zu unserer Rettung sträuben, so könnte er als ein Verletzer des so wichtigen Selbsterhaltungsrechtes (§. 43) mit Zwang zur Erfüllung seiner Pflicht angehalten werden.

*) Außer den meisten früheren Rechtslehrern: Feder. Grundl. z. Kenntniß d. m. Will. Naturr. §. 16. Hufeland: Lehrs. §. 246. Klein: Grunds. §. 113. Vergl. oben §. 73.

§. 90.

Niemand zweifelt, daß nach dem ethischen Gesetze die Erhaltung eines Menschen der Erhaltung eines äußeren Gutes vorgezogen werden soll. Bey dringenden Umständen läßt sich daher allerdings die Einwilligung des Eigenthümers vermuthen; folglich bey demjenigen, der sich der fremden Sache zum Rettungsmittel in höchster Gefahr bedienet, keine strafbare Absicht annehmen. *) Diese Handlung aber geradezu für eine rechtliche, welche wider den sich weigernden Eigenthümer wohl auch mit Gewalt durchgesetzet werden dürfte, zu erklären, dagegen erheben sich viele wichtige Gründe. Zu geschweigen, daß der Nothstand öfter nur ein leeres, dem Eigenthümer wenigstens ungegründet scheinendes, Vorgeben, oder daß der Nothstand nur aus eigener Trägheit und Sorglosigkeit entstanden seyn kann; zu geschweigen, daß der Eigenthümer, ob es gleich dem Andern nicht einleuchtet, sich etwa in einer eben so bedenklichen Lage befindet: so übt der Eigenthümer, indem er sein Eigenthum schützet, nur sein Recht aus, und begeht somit kein Unrecht. Daß aber der Eigenthümer ungeachtet der fremden Noth im rechtlichen Besitze seines Eigenthumes bleibe, wird selbst von den

Vertheidigern des Nothrechts dadurch zugegeben, daß der Eigenthümer, wie sie nicht in Abrede stellen, für die Benützung seiner Sache entschädiget werden muß. Verweigert er nun dem Nothleidenden den Gebrauch seines Eigenthumes; so fördert er zwar dessen Erhaltung nicht, aber man kann nicht behaupten, daß er ihn in der rechtlichen Freyheit, sich zu erhalten, verhindere (§. 5). **) So wenig also der Geitzige, der seine Schätze vergräbt, unter dem Vorgeben, daß er andern in dem Vervollkommnungsrechte hinderlich sey, für einen Rechtsverletzer erkläret, und, den Gebrauch seines Eigenthums gegen Wiedererstattung ihnen zu überlassen, genöthiget werden darf; eben so wenig gestattet das natürliche Privat-Recht, sich gegen den Willen des Eigenthümers mit fremdem Eigenthume zu erhalten. Es kann kein Recht geben, fremde Rechte zu verletzen, um die unsrigen zu retten; und die Moral macht die Erhaltung des Lebens in dem Falle, da es auf eine rechtliche Weise (ohne Verletzung der höheren Pflicht der Gerechtigkeit) nicht mehr erhalten werden kann, auch weiter zu keiner Pflicht. ***) Übrigens kann, wie das öffentliche Recht lehret, im Staate die ethische Pflicht, sein äußeres Gut der Erhaltung der Mitbürger nachzusetzen, zu einer Rechtspflicht gemacht werden.

*) So würde man z. B. denjenigen, welcher in der äußersten Noth ein fremdes Stück Brot zu sich genommen, oder mit einem fremden Pferde oder Schiffe dem nacheilenden Feinde zu entkommen gesucht hätte, nicht als einen Dieb bestrafen können.

**) In den Strafgesetzbüchern wird die Nothwehre auch zur Vertheidigung des Vermögens gestattet. Sie wür-

würde aber rechtswidrig seyn, wenn es durchgängig Rechtspflicht wäre, sein Eigenthum für das Leben des Andern aufzuopfern.

***) Schon Coccejus (cur. 3. disp. LXII. vol. 1.) und Köhler (exercit. iur. nat. §. 1218) haben gegen das vorgebliche Nothrecht geeifert. Wolf, der es in Schutz nimmt, sagt doch selbst an einem andern Orte: Etenim atrocitas famis est malum difficulter superabile, ex eo autem ius nullum nascitur ad actum lege prohibitum. Sane si hoc admittere velis, ad euitandum tormenta quaevis illicita patrare liceret. (l. c. T. VI. §. 587. not.) Verstatten wir, sagt Pörschke, nur ein Haar breit die Gränzen der Gerechtigkeit zu überschreiten, so müssen wir es auch einen Zoll breit verstatten, und die Menschen werden sich so weit von den Gränzen verlieren, bis sie das Daseyn derselben nicht mehr ahnden. (Vorber. zu seinem pop. Naturr. S. 67.) Wirklich haben sehr viele Casuisten das Nothrecht auch auf die dringende Noth, da man nicht nach seinem Stande leben kann, und auf die gemeine Noth, da man seine Schulden zu bezahlen unvermögend, oder zu betteln genöthiget ist, ausgedehnt, nach dem Wahlspruche: fama et vita pari passu ambulant. (Joh. La Placette: von der Wiedererstattung, aus dem Franz. übers. Lemgo 1775) Viele Diebe, wie die Criminal-Acten bewähren, glauben auch, ihre Diebstähle damit rechtfertigen zu können.

§. 91.

Der Verlust eines Rechtes durch den langen Nichtgebrauch desselben heißt Verjährung; die Erwerbung einer fremden Sache durch deren langen redlichen Besitz (§. 82) nennt man Ersitzung. Für die Gültigkeit der einen und der andern streiten schon nach dem Naturrechte folgende Gründe.

Wer sein Recht durch lange Zeit auszuüben unterläßt, legt dadurch die Verzichtleistung auf dasselbe (Überlassung oder Verlassung §. 80) an den Tag, nach welcher er, falls die Sache bereits ein Anderer für sich benützte, das Recht darauf nicht mehr ansprechen kann. Ohne einen fortdauernden Besitz-Act kann auch der Eigenthümer sein Recht weiter nicht darthun (§. 66); es ist daher auch in dieser Rücksicht für erloschen, und auf den gegenwärtigen redlichen Besitzer übergegangen zu halten. Demnächst wäre ohne Gültigkeit der Ersitzung keine Erwerbung durch Zueignung oder Vertrag (§. 56) gesichert; indem man immer besorgen müßte, ob nicht doch noch ein älterer Besitzer mit einem Beweise seines früheren Rechtes auftreten werde, wider den man sich aus Mangel der, inzwischen entgangenen, Gegenbeweise zu schützen nicht vermöchte. Die Sicherheit und Wohlfahrt der Menschen scheinet also die Verjährung zu fordern *).

*) Grot. de i. b. et p. II. 4. §. 1. seqq. Puffendorf de. i. n. et g. IV. c. 12. §. 9. Grundlingi. n. c. 20. §. 61. Wolf. I. N. T. III. §. 1021. seqq. Kant: Rechtsl. S. 131. u. 171. u. a.

§. 92.

Zuvörderst können die Vertheidiger der Ersitzung, mit welcher auch die Verjährung steht oder fällt, doch nicht läugnen, daß der Eigenthümer einer Sache, wenn sie ihm erst vor kurzer Zeit aus dem Besitze gekommen ist, dieselbe von dem unredlichen, und weil die Unwissenheit und gute Meinung des Besitzers das Recht des Eigenthümers nicht aufheben kann, wohl auch von dem redlichen Besitzer zurückfordern könne. (§§. 78 u. 82). Wie lang soll nun aber der Besitzer

die Sache besitzen, um den Eigenthümer durch die Verjährung davon auszuschließen? Das bestimmet die rechtliche Vernunft nicht, das kann erst durch Willkühr (positive Gesetzgebung) bestimmet werden. Wie soll auch, an sich betrachtet, dasjenige, so bisher Unrecht war, dadurch, daß es länger währet, zum Rechte erwachsen? Und wie soll der noch so lange Gebrauch, welcher, um rechtlich zu seyn, schon ein Recht voraussetzte, erst ein Recht begründen? Die Folgerung der Entsagung aus dem unterlassenen Gebrauche, wovon sich doch viele andere Gründe denken lassen, ist ganz unstatthaft. Als Vermuthung wird sie durch den Widerspruch des Eigenthümers aufgehoben. Und unter die Rechte des Eigenthümers gehöret ja gerade auch das Recht, seine Sache ungebraucht zu lassen (§. 79). Ihn bloß deswegen seines Rechtes zu entsetzen, wäre also eine widerrechtliche Handlung (§. 56). *) Unstreitig können sich durch den langen Nichtgebrauch alle Spuren eines fremden Eigenthums verlieren; dann wird sie aber als eine, rechtlich für herrenlos gehaltene, Sache vermittelst der Zueignung (§. 66), **) nicht aber kraft der Ersitzung, wodurch auch der erkannte vorige Eigenthümer ausgeschlossen würde, das Eigenthum des jetzigen Besitzers. So lange dagegen die Sache Merkmahle eines älteren Eigenthums oder Besitzes an sich trägt, steht freylich der gegenwärtige Besitzer nicht außer aller Gefahr der Abforderung. Erwäget man aber, daß der Erwerb nicht minder gefährdet würde, dafern die Unterlassung des Gebrauches den Verlust des Rechtes nach sich zöge, und daß eben im Naturstande der Beweis des Eigenthumes und des älteren Besitzes nicht so leicht hergestellet werden könne; so kann man nicht be-

behaupten, daß ohne Verjährung und Ersitzung aller Verkehr, alle Erwerbung rechtlich unmöglich sey. Daß sie aber den Besitz sichere, den Beweis des Eigenthumes erleichtere, die Industrie vermehre, und die Rechtsstreitigkeiten vermindere, folglich im Staate eingeführet, und durch die positive Gesetzgebung genau bestimmet werden könne und soll, ist eine, von den Rechtsgelehrten und Politikern längst anerkannte, Wahrheit.

*) Vergl. Achenwall i. n. §. 241. seq.

**) Wenn man dieses eine undenkliche Verjährung nennen will, so muß man zugeben, daß eine solche Verjährung oder Ersitzung schon nach dem Naturrechte den vorigen Eigenthümer oder Besitzer ausschließe. Erkläret man aber die Verjährung überhaupt als Erwerbung einer fremden Sache aus dem Grunde, weil ihr Eigenthümer keinen fortdauernden, intelligiblen Besitz-Act in Rücksicht derselben ausübt, (die Bezeichnung verschwinden läßt), so redet man von etwas Anderem, als die Rechtsgelehrten darunter verstehen, und hat es sodann leicht, ihre Gültigkeit zu beweisen.

Zweyter Abschnitt.

Von der mittelbaren Erwerbung.

I. Hauptstück.

Von Verträgen überhaupt.

§. 93.

Das Recht auf Personen, ihre Kräfte und das, durch diese mögliche, äußere Verhalten der ersteren zur Beförderung unserer Zwecke kann nicht, so wie das Recht auf eigentliche Sachen (äußere Güter), ursprünglich und eigenmächtig erworben werden (§. 56). Um rechtlich fordern zu können, daß andere zu unserem Vortheile ihre rechtliche Thätigkeit äußern, oder ihren rechtlichen Freyheitsgebrauch einschränken, kurz, daß sie uns leisten, (geben, thun, unterlassen, gestatten), sollen, ist auch ihr Wille, und da uns derselbe nur durch äußere Zeichen bekannt werden kann, die Erklärung ihres Willens erforderlich. Die Willenserklärung, einem Andern ein Recht auf eine Leistung einzuräumen, heißt ein Versprechen. Hierbey hat man also die Absicht nicht, sich des versprochenen Rechtes unbedingt zu begeben, es zu verlassen, wohl aber mit der Beschränkung, daß es auf den Anderen übertragen, ihm über-

lassen werden soll (§. 80). Erkläret sich der Andere vor oder nach dem Versprechen, daß er den Gegenstand des Versprechens, d. i. das Recht, in das Seinige aufnehmen wolle, so nimmt er an. Das angenommene Versprechen heißt ein Vertrag. *)

*) Krug (Rechtslehre S. 169) bemerket, diese Erklärung sey zu weit; indem es angenommene Versprechen geben könne, welche doch nicht als Verträge gelten (§. 95), und wieder Verträge gebe, denen kein Versprechen zum Grunde liege, wobey er ohne Zweifel auf diejenigen Verträge zielt, bey welchen auf der Stelle geleistet wird (§. 108). Dagegen läßt sich erinnern, daß hier von der Gültigkeit der Verträge noch nicht die Rede sey, und daß die wirkliche Leistung sich als Willenserklärung, dem Anderen auf das Object derselben ein Recht einzuräumen, betrachten lassen müße; weil sonst die Entstehung des Rechtes für den Letzteren nicht begreiflich wäre.

§. 94.

Indem der Promittent, (welcher verspricht), unter der Voraussetzung der Annahme zu Gunsten des Promissars, (dem versprochen wird), seinem Rechte auf den versprochenen Gegenstand entsaget (vorig. §.), so wird es diesem rechtlich möglich, den Gegenstand zu erwerben. (Volenti non fit injuria.) Durch die Annahme erkläret Letzterer, daß er ihn als wirklich erworben betrachte; folglich wird durch die Annahme der Gegenstand in der That rechtlich erworben. Das Versprechen ist also der nächste Möglichkeitsgrund, und die Annahme ist die Art, wodurch mittelbar (oder ableitend) ein Recht erworben wird (§. 56 — 59). *) Hieraus erhellet, daß die

die mittelbare Erwerbung im Grunde mit der unmittelbaren zusammen treffe, und auf den nähmlichen Rechtsgrundsätzen beruhe (§. 62). Doch finden sich zwischen beyden noch immer unverkennbare Unterscheidungsmerkmahle. Durch die unmittelbare Erwerbung soll man einen Gegenstand erlangen, welcher unbedingt und allgemein frey stehend ist. Daher wird hier zur Erwerbung eine, für alle erkennbare, Erklärung oder Bezeichnung erfordert. Die mittelbare Erwerbung hingegen bezieht sich auf einen Gegenstand, welcher nur in Hinsicht auf den Promissar, und zwar unter der Bedingung, daß er ihn übernehmen wolle, für ledig erkläret wird. Es kann also kein Anderer denselben sich zueignen, und es genüget, daß der Promissar gegen den Versprecher, welchem ein ausschließendes Recht darauf zukommt, den Willen der Uebernahme an den Tag lege. *)

*) Rousseau (Emile T. II. n. 1.) erkläret die Verpflichtung, den Vertrag zu halten, für eine angeborne, Kant (Rechtsl. S. 100.) für eine einleuchtende, unerweisliche Wahrheit. Titel (Erläuter. über Feders Naturr. S. 202.) gründet das Vertragsrecht auf ein Einverständniß des Menschengeschlechts, daß der Vertrag ein Symbol der wirklichen Uebertragung seyn soll; Mendelssohn (Jerusalem S. 35) auf die Erhebung der Gewissenspflicht durch die Entscheidung des Pflichttragenden zu einer Zwangspflicht; Garve (Anm. z. Cicero von den Pflichten I. Th. S. 94.) auf das Bedürfniß der Gesellschaft; Puffendorf (de O. H. et C. I. 9. §. 3.) und Ferguson (Moral-Philos. S. 117.) auf die dem Promissar erregte Erwartung; Fries (philos. Rechtsl. S. 47.) auf das Gesetz der Wahrhaftigkeit unter Menschen. Diese Gründe befriedigen nicht. Sie setzen entweder das Zuerweisende voraus, oder sie verwechseln die Ver-

Veranlassung der Verträge mit deren rechtlichen Begründung, oder sie beweisen eigentlich das nicht, was bewiesen werden soll, oder sie sind selbst noch erheblichen Zweifeln unterworfen (§. 53). Vergl. Hoffbauers Untersuch. XVIII. Grolmann: Ueber die Rechtsgültigkeit der Verträge in dessen Magaz. für die Phil. des Rechts und der Gesetzgeb. I. B. 1. H. und Bendavids Vers. einer Rechtsl. §. 215. Meisters Naturr. S. 223; Bauers Naturr. S. 167.

**) Ob übrigens das, durch Vertrag erworbene, Sachenrecht ein objectiv persönliches oder dingliches sey, kommt weiter unten (§. 108 u. f.) zur Sprache.

§. 95.

Ein Vertrag überhaupt schließt seinem Begriffe nach (§. 93) zu seinem Daseyn zwey nun zu erörternde, wesentliche Stücke in sich: a) die einstimmige Erklärung des Willens in Rücksicht einer Leistung, oder die Einwilligung der vertragmachenden Theile, und b) die Möglichkeit des (zuleistenden) Gegenstandes. Beym Mangel des einen oder des andern Erfordernisses fehlt daher auch die rechtliche Folge, nähmlich die Erwerbung des Rechtes (§. 94); der Vertrag ist ungültig, oder vielmehr nur ein Scheinvertrag. Für die (innere) Einwilligung aber gilt hier die einstimmige Aeußerung des Willens, und es kann etwa von Seite des Promittenten dem Vorwande, anders geredet, und anders (innerlich) gewollt zu haben, nicht Raum gegeben werden. Denn ob mir gleich kein unbedingtes Recht auf Wahrhaftigkeit zusteht; so bin ich doch in dem besonderen Verhältnisse, da jemand sein Versprechen an mich richtet, und mich die Erfüllung seines Versprechens erwarten läßt, berechtiget

get zu fordern, daß er mich nicht täusche, mir den rechtmäßigen Zweck der Annehmung nicht vernichte, und mich nicht zum Spotte und zum Spiele seiner Willkühr mache (§. 53). Außer dem wäre das Recht des Verkehres und somit auch des Gebrauches der äußeren Güter (§. 46), welche einmahl jemandens Eigenthum geworden sind, für alle Übrigen gänzlich vereitelt. Es wäre nicht einmahl durch die Erfüllung des Versprechens, (wie durch Übergabe der Sache), sicher gestellet, weil noch immer die Entschuldigung des Gebers, daß es ihm mit der Erfüllung nicht Ernst war, offen bliebe; oder warum sollte die Handlung der Uebergabe bedeutender und rechtskräftiger, als die mündliche Aeußerung seyn? Noch mehr; wenn der Ausdruck des Willens nicht für den Willen selbst zu achten ist, so brauchte man auch die Besitzergreifung und Bezeichnung, welche ebenfalls nur Arten der Willenserklärung sind, nicht anzuerkennen, mithin zerfiele auch das Recht aus der ursprünglichen Erwerbung.*) Diesen rechtswidrigen Folgen auszubeugen, will man zwar dem Getäuschten das Recht der Entschädigung vorbehalten.**) Wie könnte man aber den Versprecher zum Ersatze eines Schadens anhalten, den man doch nicht der ungerechten Handlung desselben, sondern nur der eigenen Leichtgläubigkeit und grundlosen Erwartung des Promissars beyzumessen hätte (§. 48)?

*) Vergl. Hoffbauer a. a. O.

**) Schmalz (rein. Naturr. §. 104 folg.) schränket das Vertragsrecht auf die, wenigstens von einer Seite geschehene, Leistung ein. Der Verfasser des Werkes: Beytrag zur Bericht. der Urth. des Public. über die Franz. Revol. (I. Th. S. 119 — 125)

125) läßt es ohne Unterschied von der wirklichen Erfüllung des Versprechens abhängen. Beyde gewähren übrigens gegen den Wortbrüchigen ein Recht auf Entschädigung. Vergl. Leislers pop. Naturr. S. 71—89 und Krugs Rechtslehre S. 178.

§. 96.

Die Willenserklärung muß aber, um dem (inneren) Willen gleich gehalten zu werden (vorig. §.), ernstlich und deütlich seyn. Die vorbereitenden Unterhandlungen, d. i. das Angeboth und die Erwiederung, wodurch man nur erst den Willen zu einer Uebereinkunft zu erforschen, oder sich durch Vorschläge derselben zu nähern versucht, oder ein unvollständiges Versprechen (Pollicitation), wodurch man, ohne gegenwärtig irgend ein Recht einräumen zu wollen, nur den Vorsatz einer künftigen Uebertragung zu erkennen gibt, oder offenbar nur scherzhafte Aeußerungen und bloße Scheinhandlungen, oder ganz unverständliche Erklärungen sind ohne rechtliche Folgen. Die ernstliche und deutliche Willenserklärung aber kann entweder ausdrücklich vermittelst willkührlicher, (durch Willkühr der Menschen bestimmter), an sich schon bedeutender Zeichen, (wie mündlich oder schriftlich,) erkläret werden, oder stillschweigend durch Handlungen, die (als natürliche Zeichen) wenigstens mit Zusammenhaltung der Umstände den Willen offenbaren, (sprechend werden). Aus dem Schweigen einer Person allein, ohne andere unterstützende Umstände, kann man ihre Einwilligung nicht folgern. *) Und vollends bloße Vermuthungen aus der bekannten Gewohnheit des Andern, oder aus moralischen und psychologischen Gründen, daß er seine ethische Pflicht erfüllen,

oder

oder seinen Nutzen befördern wolle, können zwar denjenigen, der darauf gestützt Veränderungen in fremden Angelegenheiten vornahm, vom bösen Vorsatze und eben deßwegen vom Vergehen frey sprechen; aber sie schränken die rechtliche Freyheit des Andern, von der Gewohnheit, von dem Tugendgesetze abzuweichen, oder seinen Vortheil aufzugeben, nicht ein, und begründen daher keineswegs eine ableitende Erwerbung. **) Das Recht auf Entschädigung, welches in solchen Fällen dem redlichen Geschäftsführer zukommt, muß aus anderen Gründen abgeleitet werden (§. 138).

*) Wer sich einer Miethkutsche bedienet, muß auch ohne Verabredung das Miethgeld bezahlen; und wer unter seinen Augen die Geschäfte von dem, der fremde Angelegenheiten nur gegen Lohn zu besorgen pflegt, verwalten läßt, williget in die verhältnißmäßige Belohnung. Vergl. Hoffbauers Naturr. §. 224 und Unters. XIX. Kleins Grunds. d. n. Rechtsw. §. 189 und Jakobs phil. Rechtsl. §. 484 folgg. Zu weit aber geht Wolf I. N. T. IV. §. 729) in der Behauptung, daß derjenige, welcher den Brief, worin ihm ein Geschäft aufgetragen wird, unbeantwortet läßt, den Auftrag zu besorgen verbunden sey.

**) Wer in der Abwesenheit seines Freundes, der ihm Bücher zu leihen pflegt, vermöge der vermutheten Einwilligung ein Buch mit sich fort nimmt, kann zwar nicht als Dieb behandelt werden; allein er erhält dadurch kein Recht, auf dem Gebrauche des Buches zu bestehen.

§. 97.

Die Willenserklärung muß ferner wechselseitig seyn. Die einseitige Äußerung, daß man sich etwas leisten lassen wollte, ist ein bloßer Wunsch,

kein

kein rechtlicher Verpflichtungsgrund für den, der nicht versprochen hat. Aber der Promittent darf das Seinige niemanden aufdringen, er muß die willkührliche Entscheidung abwarten, ob es der Andere nach seinen besonderen Verhältnissen für zuträglich halte, das Versprechen anzunehmen. Vor der Annahme tritt die stillschweigende Voraussetzung, unter der sich der Versprecher seines Rechtes begibt (§. 93), noch nicht ein; erst vermittelst der Annehmung macht der Promissar das Versprochene zum Gegenstande seiner Willkühr und seiner Rechts-Sphäre (§. 94).*) Das bloße Versprechen gründet also nur die rechtliche Möglichkeit, zu erwerben, welche jedoch, da in dem äußeren Gerichte auf die bloß inneren Gesinnungen nicht Bedacht genommen werden muß, sondern an deren Erklärung sich gehalten werden darf (§. 95), so lange fortwähret, bis das Versprechen äußerlich zurück genommen, oder ausdrücklich abgelehnet worden ist, oder die Unterlassung der Annahme nach den obwaltenden Umständen mit Grund für eine stillschweigende Verweigerung (§. 96) geachtet wird.**) Eine weitere Folge der Nothwendigkeit der Einwilligung oder Einheit des Willens ist, daß die Willenserklärung den nähmlichen Gegenstand betreffen, mithin der Gegenstand durch die Natur der Sache hinlänglich (dem Individuo, oder doch der Gattung nach) bestimmet seyn muß. Sonst weiß der Promissar nicht, worauf er ein Recht erhalte, die Verbindlichkeit bleibt der beliebigen Ausdeutung des Versprechers überlassen, und das Recht wäre, so wie die Verbindlichkeit, unerkennbar und unausführbar.***)

*) Gesetzt der Promittent widerrufe das, dem Abwesenden schriftlich gemachte, Versprechen zwar vor der

Annahme, der Widerruf aber werde dem Promissar erst nach der Annahme bekannt? Ein Recht zur Erfüllung aus dem Vertrage, der aus Mangel der vereinigten Willkühr nicht bestehet, kann nicht Statt finden, wohl aber das Recht zum Ersatze des Schadens, den man (wie z. B. dem Handlungs-Correspondenten), durch das voreilige Versprechen, worauf er Anstalten zu machen berechtiget war, verursachet hat. Ein gleiches Recht gilt in dem Falle, daß das Versprechen vor Ablauf der, dem Promissar verstatteten, Bedenkzeit widerrufen worden ist. Vergl. Höpfner a. a. O. §. 71. Die entgegengesetzte Meinung, daß der Promittent sein Versprechen während der zur Annahme nöthigen, oder insbesondere verwilligten Zeit nicht widerrufen dürfe, vertheidigen jedoch Meister (Naturr. S. 235), Krug (naturrechtl. Abhandl. S. 85) und Bauer (Naturrecht S. 161).

**) Hieraus wird begreiflich, in wiefern Versprechen und Annahme, obschon dieselben in der Wirklichkeit immer nur einander folgen können, dennoch rechtlich als zu gleicher Zeit vorhanden betrachtet werden dürfen. Vergl. Kants Rechtsl. §. 19. Der Ungewißheit, ob die unterlassene Annahme für eine Verweigerung derselben gelte, abzuhelfen, kann der Gesetzgeber eine Zeitfrist zur Annahme bestimmen. So muß nach dem allgem. bürgl. Gesetzb. für Oesterreich §. 862. ein mündliches Versprechen ohne Verzug, das schriftliche unter Abwesenden in vier und zwanzig Stunden, unter Anwesenden aber innerhalb des Zeitraumes, welcher zur zweymahligen Beantwortung nöthig ist, angenommen werden.

***) Dahin gehören die allgemeinen Versicherungen, das Wohl des Andern befördern, auf ihn Bedacht nehmen, ihn beschenken zu wollen u. d. gl.

§. 98.

Wenn die Einwilligung im rechtlichen Sinne (§. 95) vorhanden seyn soll, so müssen die vertragschließenden Personen das physische und rechtliche Vermögen dazu besitzen. Das physische Vermögen mangelt denjenigen, welche sich, wenigstens zur Zeit der Verabredung, in einem Geisteszustande befinden, worin sie keiner Einwirkung der Vernunft auf das Begehrungsvermögen, folglich keiner freyen Entscheidung über ihre Güter und Rechte fähig sind (§. 94), wie Kinder, Wahnsinnige, völlig Betrunkene; oder die, ihren Willen deutlich und bestimmt an den Tag zu legen, nicht vermögen, wie ununterrichtete Taubstumme, u. dgl. Das Alter zur Vertragsfähigkeit vermag das Naturrecht bey der so großen Verschiedenheit der objectiven und subjectiven Gründe, wovon sie abhängt, nicht zu bestimmen. Auch die Wichtigkeit des Gegenstandes kann dabey nicht außer Acht gelassen werden. Wohlthaten anzunehmen, fordert insgemein keine so reife Beurtheilung, als sich selbst zu verbinden. *) Übrigens können Stellvertreter die Rechte der Unfähigen besorgen (§. 45). Das rechtliche Vermögen kann mangeln, wenn man in Absicht der Leistung, welche man machen, oder erhalten soll, an den Willen einer Anderen Person gebunden ist. **)

*) Der Gesetzgeber sieht sich zur Sicherheit des bürgerlichen Verkehres genöthiget, das erforderliche Alter (der Mündigkeit, der Volljährigkeit) zu rechtlichen Verfügungen festzusetzen; er wählet das Gewöhnliche zum Maßstabe, läßt aber in besonderen Fällen Ausnahmen (Nachsicht an Jahren) zu.

**)

**) Dieß ist der Fall bey dem Verhältnisse zwischen Ehegatten, Aeltern und Kindern, Oberen und Untergebenen.

§. 99.

Die Einwilligung kann oft nicht nur möglich, sie kann, der Erscheinung, der Äußerung nach, eine wirkliche (materiele §. 95), und dennoch kein Act des Willens (keine formele §. 93) seyn, weil ihr ein Irrthum oder Betrug zum Grunde liegt. Der Irrthum kann den Gegenstand des Vertrages, oder aber den Bewegungsgrund und andere, außer dem Gegenstande liegende, Umstände betreffen. Er kann durch eigenes Verschulden des Irrenden, durch Zufall, durch Schuld des anderen Theiles, oder durch einen Dritten herbeygeführet worden seyn, und wird in Hinsicht auf denjenigen, der ihn dem Anderen vorsetzlich zur Verkürzung an seinem Rechte beygebracht hat, zum Betruge. Den besonderen Bewegungsgrund desjenigen, welcher sich mit mir in einen Vertrag einläßt, (das Nähmliche gilt von den übrigen, den Gegenstand des Vertrages nicht betreffenden, Umständen), bin ich nicht schuldig zu wissen, oft nicht einmahl fähig zu ahnden, oder richtig zu beurtheilen. Er ist mir den wahren Beweguagsgrund anzugeben nicht verbunden, und zuweilen sich dessen kaum selbst deutlich bewußt. Hat er sich darin geirret, so mag er sein Verschulden oder Unglück tragen, oder sich in Rücksicht des ihm dadurch verursachten Schadens an den halten, der diesen Irrthum veranlasset hat. Nicht der Bewegungsgrund, nicht der entlegene Zweck, sondern der Gegenstand des Vertrages ist der Punct des Willensvereins; es wäre denn jener zur Bedingung (§. 113) und hierdurch zum Gegenstande des Vertrages ge-

 macht

macht worden. Irrthum in dem Bewegungsgrunde und anderen äußeren Umständen hebt also an sich die Gültigkeit des Vertrages nicht auf. *)

*) Jemand kauft ein Pferd; er will es zum Wettrennen gebrauchen, und findet es hierzu untauglich; der Kauf ist dennoch gültig. Er forderte aber von dem Pferdehändler ein Pferd zum Wettrennen; nun wird der Vertrag nicht gelten.

§. 100.

Der, auf den Gegenstand sich beziehende, Irrthum ist ein Hauptirrthum, (ein wesentlicher), dafern er das Wesen, oder die wesentliche Beschaffenheit des Gegenstandes der Willenserklärung betrifft; sonst ist er ein Nebenirrthum, (ein zufälliger). Im ersten Falle hatte der Irrende, zufolge seiner Willenserklärung, ein ganz anderes Object (mit anderen wesentlichen Bestimmungen) im Sinne, als sein Compaciscent, wie sich dieser aus der geschehenen Verabredung selbst überzeugen muß. Es ist also keine Einheit des Willens, keine wahre Einwilligung, sondern nur ein (ungültiger) Scheinvertrag (§. 95) vorhanden. Bey dem Nebenirrthume dagegen besteht die Einheit des Gegenstandes, die Einheit des Willens in der Hauptsache, mithin auch der Vertrag. Ob der Hauptirrthum durch eigene, durch des Compaciscenten, oder durch fremde Schuld, oder durch Zufall sich ereignet habe (vorig. §.), darauf kommt es in Rücksicht der Gültigkeit des Vertrages gar nicht an, wenn anders dieser Irrthum des einen Theils dem anderen sich schon ur Zeit der Abschließung des Vertrages aus der Willenserklärung, oder aus der Natur der Sache offen-

fenbar darstellet. Nur in Absicht der Entschädigung tritt stets der Grundsatz ein, daß der Beschädiger den Schaden ersetzen müsse (§. 48). *)

*) Ich bestelle Wein, man sendet mir Essig, oder ich übergebe dem Käufer eines unechten Schmuckes aus Versehen einen echten; in beyden Fällen macht der Hauptirrthum, obschon im zweyten eine Unachtsamkeit des Verkäufers unterläuft, das Geschäft ungültig. Man sendet mir zwar den verabredeten Wein, aber um einen Eimer weniger, als mir der Verkäufer zusicherte; hier hat er mir nur den Abgang zu ersetzen. Gesetzt ich behandelte ein Faß Wein, ohne die Qualität zu bestimmen, weil mir der Unterhändler sagte, es sey Rhein-Wein, den ich eben suchte. Es ist guter Wein, aber kein Rhein-Wein. Dann muß ich mich an den Unterhändler des Schadens wegen halten, weil eben nicht Rhein-Wein der Gegenstand der Verabredung, folglich der Verkäufer dieses zu wissen nicht schuldig war. Uebrigens gehöret zum wesentlichen Irrthum, wie der Begriff andeutet, auch ein Irrthum über die Person desjenigen, auf welchen das Recht aus dem Vertrage eingeschränket wird.

§. 101.

Die Anwendung dieser Grundsätze auf den Betrug (§. 99) findet sich von selbst. Wenn jemand durch Vorspieglungen in dem Andern bloß falsche Bewegungsgründe zum Vertrage veranlasset hat, wodurch jedoch dem Gegenstande des Vertrages keine falsche Eigenschaft beygeleget wird, so mag er wohl sehr niederträchtig und unmoralisch handeln: da er aber den Zweck und die Ursachen, welche den Entschluß des Andern bestimmen, ob er sie gleich muthmaßen kann, zu wissen nicht schuldig ist, so hat dieses auf das strenge Recht keinen Einfluß; es müßte

denn der Bewegungsgrund ausdrücklich, oder nach den obwaltenden Umständen auf eine unverkennbare Weise stillschweigend zur Bedingung gemacht worden seyn. Wird dagegen dem Objecte des Vertrages eine falsche Eigenschaft beygeleget, so zieht die Vorspieglung, wofern sie die wesentliche Beschaffenheit der Sache betrift, die Ungültigkeit, außerdem aber nur die Verbindlichkeit zur Entschädigung nach sich. Im Falle eines, bloß von einem Dritten herrührenden, Betruges kann sich der Irregeführte, dafern der Mit-Contrahent an dem Betruge keinen Theil nahm, nur an den Dritten wenden. *) Überhaupt kommt es bey der Lehre vom Irrthume und Betruge nur auf wenige Grundsätze an; in der Anwendung aber wird sie durch die unsichere Entscheidung, ob etwas nur Bewegungsgrund, oder Gegenstand des Vertrages, ob die Eigenschaft eine wesentliche oder zufällige, ob ein Umstand für die Bedingung des Vertrags zu halten sey, oder nicht, oft sehr erschwert.

*) Ein Handelsmann erzählt fälschlich, daß eine Waare ihrer Seltenheit wegen im Preise sehr steigen werde; man kauft ihm einen großen Vorrath ab: der Vertrag bleibt gültig. Der zum Sprichworte gewordene Fall beym Cicero, (emit homo cupidus tanti, quanti Pithius voluit), ist bekannt. Noch bekannter sind die Ausstreuungen der Schuldscheinewucherer (Agiotaire). Aber ein Handelsmann gibt unmittelbar selbst, oder durch einen Unterhändler einen unechten Schmuck, welchen er mir zum Kaufe anbiethet, für einen echten aus, oder er verkürzet die Käufer durch Maß und Gewicht; dort ist der Vertrag ungültig, hier ersetzet er den Abgang.

§. 102.

Dieß von der Einwilligung (§. 96—101). Das

zweyte

zweyte wesentliche Erforderniß eines gültigen Vertrages ist die Möglichkeit des (zuleistenden) Gegenstandes (§. 95). Der Gegenstand ist entweder physisch, rechtlich, oder sittlich unmöglich. Physisch unmöglich heißt er, wenn er die Naturkräfte überhaupt, oder jene des Versprechers insbesondere übersteigt. Zu dem physisch Unmöglichen, weil es die Willkühr ausschließt, kann es weder einen rechtlichen Freyheitsgebrauch (§. 5), noch eine moralische Nothwendigkeit, mithin auch keine juridische Verbindlichkeit geben (§. 6). Wo beyden Contrahenten die Unmöglichkeit auffallen muß, kann die Erklärung nur aus Scherz oder Sinnesverwirrung geschehen (§. 98). Wenn aber dem Promissar die Unmöglichkeit verborgen war, so kann das Recht auf eine mögliche stellvertretende Leistung, oder doch auf Entschädigung (§. 48) Platz greifen. Wer daher a) aus ungegründetem Vertrauen auf seine Kräfte (wie z. B. der unfähige Handwerksmann) mehr verheißt, als er zu leisten fähig ist, mag verhalten werden, das übernommene Werk durch einen Fähigen herzustellen. b) Wer zuverläßig das Factum eines Dritten (nicht bloß die Bemühung, ihn zur Leistung zu bewegen) verheisset, haftet dem Getäuschten für den daraus erwachsenen Schaden. *) c) Wer zur Zeit des Vertrages leisten konnte, und den Gegenstand der Leistung in der Folge durch sein Verschulden unmöglich macht, (z. B. durch muthwillige Zerstörung der verheissenen Sache, oder durch Verschwendung des ausgeborgten Geldes), muß den Werth durch Entgelt oder Arbeit ersetzen. d) Wer betrügerisch Unerfahrne durch erregte Erwartungen (wie z. B. der Goldmacher oder Quacksalber) in Kosten oder Schaden versetzet, leistet die Entschä-

digung (§. 100). Schwierigkeiten aber, mögen sie auch größer seyn, als man sich zur Zeit der Verheissung vorstellte, oder vorstellen konnte, können dem Rechte des Annehmenden keinen Abbruch thun (§. 94).

*) Vergl. Höpfner a. a. O. §. 76.

§. 103.

Die rechtliche Möglichkeit des Gegenstandes (§. 102) erheischt, daß das Recht, welches den Gegenstand des Vertrages abgeben soll, überhaupt (an sich, objectiv) veräußerlich sey; dann daß es nach Rechtsgrundsätzen insbesondere (subjectiv) von dem Versprechenden überlassen, und von dem Annehmenden übernommen werden dürfe. Überhaupt, und schlechterdings unveräußerlich ist das Urrecht (§§. 40 u. 49). Vermittelst eines Vertrages, wodurch sich ein Mensch ganz unbedingt der Willkühr eines Andern Preis gäbe, alles nach dessen Belieben thun, unterlassen, dulden zu müssen, würde er sich zu einer bloßen Sache, zu einem bloß sinnlichen Wesen (zum Thiere) herabwürdigen. Eine solche Macht (als Recht) kann kein Mensch über ein vernünftiges Wesen erwerben, wenn man auch das Versprechen als gültig ansehen wollte (§. 11 vergl. mit §. 37). *) Allein derjenige, der sich der gränzenlosen Gewalt unterwürfe, handelte eben dadurch, wenn es Ernst seyn soll (§. 96), als ein vernunftloses Wesen, das einen Vertrag zu schließen unvermögend ist (§. 98). Noch mehr; er wollte sich verpflichten, dem Andern als eine bloße Sache zu dienen, mithin weiter für keine Person zu gelten. Indem er sich aber des Rechts begäbe, ein vernünftiges und moralisches Wesen zu seyn, wäre er auch

weiter

weiter keiner (moralischen) Verbindlichkeit (keiner Rechtspflicht) fähig. Welcher Widerspruch! **)

*) Vergl. Bauer (Naturr. S. 85). Wer seinen Untergebenen als ein bloß sinnliches Wesen behandelt, muß es sich gefallen lassen, wenn dieser auch als ein bloß sinnliches Wesen handelt. Das Thier, mit welchem sein Gebiether grausam verfährt, entläuft ihm, oder setzet der Gewalt Widerstand entgegen, ohne daß von einem Rechte oder einer Rechtsverletzung die Rede seyn kann.

**) Wer nach der Sitte einiger Völker, (ob nach rechtlicher Form, ist hier der Ort nicht zu untersuchen,) f r vogelfrey (rechtlos) erkläret wird, verlieret zwar den Schutz der Rechte; das Recht der Selbsthülfe kann ihm nicht entzogen werden. Und der Missethäter, der sogar das Leben gegen den Staat verwirket hat, bleibt, (und zwar in einer ordentlichen Verfassung sogar unter dem Schutze des Staates), in dem Besitze aller Rechte, die ihm durch das Strafgesetz nicht benommen werden. Daher sagt Montesquieu, in einem Staate, worin die bürgerliche Freyheit durch die Gesetze gehandhabet wird, genieße der Mensch, welcher morgen gehangen werden soll, mehr Freyheit, als ein Bascha in der Türkey. Von relativ unveräußerlichen Rechten geschiebt im folgenden §. Erwähnung.

§. 104.

Wegen der Unveräußerlichkeit des Urrechts kann auch die Übertretung einer völlig bestimmten, ausnahmlosen Pflicht nie zum Gegenstande eines gültigen Vertrages gemacht werden. Die Vernunft, welche stets auf Einheit dringt, (der göttliche Gesetzgeber §. 8), würde dem Menschen im Tugendgesetze zurufen, die Handlung zu unterlassen, weil sie ausnahmlos pflichtwidrig ist, zugleich aber auch in demselben Ge-

setze zurufen, sie zu unternehmen, weil er sich dazu durch einen Vertrag anheischig gemacht hat. Ein (äußeres) Recht, frey gegen das Tugendgesetz zu handeln, ist, indem Moralität zwanglos seyn muß, denkbar (§. 43); aber ein Recht, jemanden zur Unsittlichkeit zu zwingen, ist eben aus dem Grunde ein Unding. Auch hier würde sich der Versprecher in Absicht auf die Leistung, deren Pflichtwidrigkeit, als eine absolute, dem Promissar bekannt seyn muß, des Urrechtes der Persönlichkeit begeben, und zum bloßen Werkzeuge der thierischen Willkühr abwürdigen, wozu es für letzteren kein Recht und für ersteren keine Verbindlichkeit geben kann (§. 103). Unter die vollständig bestimmten Pflichten gehören aber vorzüglich die Rechtspflichten (§. 6). Hieraus ergibt sich, daß ein Vertrag über fremde Rechte, folglich auch ein späterer Vertrag, wodurch das, von einem Dritten früher erworbene, Recht geschmälert würde, wegen der (relativen) rechtlichen Unmöglichkeit der Leistung von Seite des Versprechers ungültig sey.*)

*) Die Zusage, allen Befehlen eines Obern blindlings zu gehorchen, sich durch übermäßige Getränke zu berauschen, zur Unzucht, oder zu widernatürlichen Lastern Preis zu geben, oder jemanden zu bestehlen, zu berauben, zu ermorden, kann kein Recht, keine Pflicht begründen. Sehr richtig sagt Papinian: Quae facta laedunt pietatem, existimationem, verecundiam nostram et, vt generaliter dicam, contra bonos mores fiunt, nec facere nos posse credendum l. 15. D. de condit. instit. Zweifelhafter ist die Entscheidung, ob der, für die Vollbringung einer bösen That zugesicherte, Lohn entrichtet werden müsse. Ich glaube, ja. Denn die Vollbringung der bösen That kann zwar kein rechtlicher Gegenstand des Vertrages seyn, hierzu kann

keine

keine Verpflichtung, kein Recht Statt finden; aber die Bezahlung des verheissenen Lohnes ist nicht widerrechtlich. Und der Satz, Unrecht könne kein Recht gründen, gilt, wie Höpfner bemerket, nur in dem Sinne: wenn meine Handlung in Ansehung dieses Menschen ungerecht ist, so kann ich dadurch gegen ihn kein Recht erhalten. So entscheidet auch Grot de i. b. et p. II. 11. §. 9. und Bodinus de conditione turpi impleta cap. 2. §. 3. seqq. Die entgegengesetzte Lehre vertheidigen Puffend. d. i. n. et g. III. 2. §. 8. Paylay Grunds. der Mor. und Polit. S. 121. und Weber von der nat. Verb. S. 265. Daß der Staat den Rechtsbeystand zur Eintreibung eines solchen Lohnes versagen könne, leidet keinen Zweifel.

§. 105.

Wohl aber kann aus einem Vertrage ein Recht entspringen, jemanden zu einer Handlung zu zwingen, die einer unvollständig bestimmten, nicht unter allen Umständen obliegenden, Moral-Pflicht widerstreitet. Bey einer solchen Pflicht ist der Gegenstand und die Art der Erfüllung durch die Aussage des Gesetzes nicht genau angedeutet. Hier hängt es von den Umständen ab, ob, gegen wen, und auf welche Art die Pflicht erfüllet werden soll. Hier können sich Collisionen ergeben, bey denen aus den Umständen zu beurtheilen ist, welche Pflicht wegen des stärkeren Verpflichtungsgrundes die Oberhand behalte. Diese Beurtheilung kann nur von dem Pflichttragenden nach seinen besonderen Verhältnissen sicher vorgenommen, und muß daher ihm überlassen werden. Indem er verspricht, entscheidet er zum Vortheile des Promissars, und letzterer ist berechtiget, die Entscheidung als geltend anzunehmen. Er erwirbt also das Recht, und für den Versprecher entstehet

eben

eben dadurch die Rechtspflicht, sein Versprechen zu halten; folglich wird dieser, wenn er zur Erfüllung derselben genöthiget wird, zu keiner pflichtwidrigen Handlung gezwungen (§. 9). Zur Zeit des voreiligen Versprechens mag er pflichtwidrig gehandelt haben, und daher ethisch verpflichtet seyn, das Versehen nach Möglichkeit gut zu machen, es kann auch für den Promissar, wenn er die Umstände weiß, ethische Pflicht seyn, von seinem Rechte abzulassen, aber äußerlich, da er sie zu wissen nicht verbunden ist, kann er auf seinem Rechte bestehen. Würde die Entschuldigung gelten, daß der Versprecher zur Zeit des Versprechens von dem Gegenstande einen vernünftigeren Gebrauch für sich oder andere, als durch die Zusage, hätte machen können; so würde offenbar aller Erwerb durch Verträge unsicher, ja gegen den Ausspruch der Vernunft unmöglich gemacht werden (§. 95). Nur damahls also dürfte der Promissar auf der wirklichen Leistung des versprochenen Objectes nicht bestehen, wenn ihm der Promittent einen hinlänglichen Beweis über die, auf keine andere Weise zu hebende, Pflichtwidrigkeit seines Versprechens lieferte. Allein ein Recht auf Entschädigung könnte ihm hier eben so wenig, als in dem Falle der ihm unbekannt gewesenen physischen und subjectiven Unfähigkeit des Promittenten (§. 102) abgesprochen werden. **)

*) Die Menschheit nicht als ein bloßes Mittel beliebiger Zwecke zu behandeln, ist eine vollständig, sie als Zweck zu behandeln, ist eine unvollständig bestimmte Pflicht. S. Krugs Aphor. §. 24. Anmerk.

**) A. besitzet eine Bibliothek. Er kann sie zur Vervollkommnung seiner selbst, oder seiner Verwandten, oder auch fremder Personen verwenden. Er hat im allgemei-

meinen die Pflicht, sich selbst, seine Verwandten und auch andere zu vervollkommnen. Nun kann aber die Bibliothek nicht wohl allen zum Gebrauche dienen. Wofür die überwiegenden Vernunftgründe streiten, darüber hat der Besitzer nach den ihm bekannten Verhältnissen und nach seinem Gewissen zu entscheiden. Er überläßt die Bibliothek dem B in das Eigenthum, (was allenfalls auch das Vernünftigste seyn könnte). Wollte er sie jetzt unter dem bloßen Vorwande der stärkeren Pflicht sich oder seinen Verwandten zueignen; so behauptete er im Grunde, es fordere seine Pflicht, den B zu bestehlen, um sich oder andere zu vervollkommnen. Er könnte daher der wirklichen Leistung nur durch einen genügenden Beweis seiner Behauptung entgehen. (Vergl. C. C. Schmids Vers. einer Moral = Phil. §. 311. folg. J. K. Schmids Vers. einer Grundl. des Naturr. S. 349. folg.) Daraus läßt sich der Widerspruch begreifen, daß die meisten älteren Naturrechtslehrer Verträge über unsittliche Gegenstände ohne Unterschied für ungültig, einige Neuere aber sie durchgängig für gültig erklären. Maimon (phil. Jour. I. B. II. H. N. 2) behauptet sogar, daß auch ein Vertrag über ein widerrechtliches Factum gehalten werden müsse.

§. 106.

Zur rechtlichen Möglichkeit der Leistung genüget nicht, daß der Gegenstand an sich veräußert, und auch beziehungsweise von dem Versprecher rechtmäßig zugesagt werden könne (§. 104), sondern es muß ihn auch der Promissar nicht nur absolut, sondern zugleich auch relativ zu übernehmen fähig seyn (§. 103). Dem Promissar kann an und für sich schon, seiner persönlichen Eigenschaften wegen, das rechtliche Vermögen mangeln, den Antrag anzunehmen, *) oder er benimmt sich die Fähig-

higkeit durch den ungerechten Einfluß auf die Schließung des Vertrages. Dieß ist, außer einem von ihm verübten Betruge (§. 101), der Fall, wenn er das Versprechen durch widerrechtlichen Zwang erpresset hat. Der mechanische Zwang, wobey sich der Gezwungene bloß leidend verhält, folglich nicht einmahl ein Schein einer Einwilligung, eines Vertrages obwaltet, gehört, je nachdem er mit Recht oder Unrecht angewendet wird, zur Durchsetzung des Rechtes (§. 187), oder zur räuberischen Entfremdung (§. 87). Hierher gehört der psychologische Zwang, d. i. die Androhung überwiegender Übel, wodurch jemand (aus Furcht des größeren Übels) bewogen werden soll, die Zusage von sich zu geben, und den Vertrag einzugehen. Zwinge ich zur Zusage mit Recht, so ist die Übereinkunft gültig; denn ich bedarf ja in einem solchen Falle zur Begründung meines Rechtes nicht einmahl der Einstimmung des Verpflichteten.**) Ich kann hier auch nicht ohne Grund (§. 43) dafür halten, daß der Versprecher innerlich geneigt sey, mir das Recht widerfahren zu lassen, und mir steht kein rechtliches Hinderniß entgegen, es zu übernehmen.

*) So mangelt z. B. einer bereits verehlichten Person das Recht, eine Ehe einzugehen (S. §. 159).

**) Ich zwinge z. B. denjenigen, welcher mir sein, früher von mir erkauftes, Haus um den nähmlichen Preis nach einer bestimmten Zeit zurück zu verkaufen zugesagt hat, nach Ablauf der festgesetzten Zeit mit Recht, es mir wieder zu verkaufen, und dieser Kauf wird gültig seyn. Uebrigens kann ein solcher Vertrag allerdings auch als ein Act der Durchsetzung eines, bereits aus einem früheren Vertrage mit voller Bestimmtheit zuständigen, Rechtes betrachtet werden.

Al=

Allein daraus folgt noch nicht, daß in diesem Durchsetzungs-Acte kein eigener (nicht bereits früher geschlossener) Vertrag zu entdecken sey, somit ein gerechter Zwang zur Eingehung eines (wahren) Vertrages nie Statt finde. Denn Bauer, (Naturr. S. 159) welcher im Grunde der letzteren Meinung beypflichtet, setzt unmittelbar die Beschränkung bey, wenn nicht Real-Verträge, im Sinne der Römer, angenommen werden, welches schon im Naturrechte zu thun, wohl nichts hindert. Vergl. §. 122 u. f.

§. 107.

Ist aber der psychologische Zwang widerrechtlich, und zugleich der eigentliche Grund des Versprechens, wie kann das Unrecht ein Recht erzeugen? Der Räuber handelt nicht nur anfänglich, da er mir Gewalt droht, ungerecht, sondern er setzet dadurch, daß er auf der Erfüllung des Versprechens besteht, und das abgedrungene Gut annimmt, noch immer das Unrecht fort. Seine Beleidigung berechtigt mich zur Forderung des Schadenersatzes (§§. 43. und 82). Und kann ich wohl weniger fordern, als daß er mir das Versprechen erlasse, oder das ihm Gegebene wieder zurückstelle? Die Erklärung des Bedrohten thut hier nichts zur Sache. Dem Eigenthümer muß die freywillige Verfügung zugestanden werden (§. 57), welche der Zwingende hier mit Grund nicht annehmen kann. Der Angefallene darf nicht nur der Gewalt Gewalt entgegensetzen, er darf auch zur List und Täuschung seine Zuflucht nehmen (§§. 175 u. 192). Dem ungerechten Angreifer muß also aus den vorliegenden Umständen das Bedenken auffallen, daß die Einwilligung (wie es in der Folge die Weigerung oder Abforderung deutlich bewähret), nur ei-

eine scheinbare sey, die kein Recht begründet (§. 96). *) Übrigens kann der Zweifel, ob die Gewalt die eigentliche Triebfeder, und ob sie gerecht oder ungerecht war, die Entscheidung einzelner Fälle öfter unsicher machen. **) Rühren aber die zum Entschluße bestimmenden Übel von einem Dritten ohne Theilnahme des Promissars, oder vom Zufalle her, so steht der rechtlichen Annahme nichts im Wege. ***)

*) Dadurch zerfallen die Einwüfe (Chr. G. Schwarz Sylog. problem. iur. nat. XXXVIII. Heidenreichs Naturr. I. S. 300), daß die unmoralische Handlung des Drohenden mich nicht berechtige, ebenfalls unmoralisch zu handeln; daß die, unter den unangenehmen Gefühlen gegebene, Einwilligung dennoch meine Willensbestimmung sey, die ich hätte zurückbehalten können, und daß ich sonst an dem Promissar, der sie nach der Erklärung vorauszusetzen berechtiget war, zum Betrüger werden würde.

**) Daraus läßt sich auch die Stelle Groots (de i. b. et p. II. 17. §. 19) erklären: Gentium consensu sicut introductum est, ut bella omnia summae Potestatis auctoritate utrinque gesta et indicta pro justis habeantur quoad effectus externos, ita et hoc, ut talis belli metus hactenus pro justo habeatur, ne, quod ita obtentum est, repeti possit. Unstreitig kann manchmahl auch Pflicht der Güte (gegen den Dürftigen, der wie bey Gellert in der Fabel, mit der Degenspitze bittet), oder Klugheit fordern, den Vertrag zu halten.

***) Wenn A ohne mein Wissen den B zwingt, mir sein Haus zu verkaufen, oder B von Räubern angefallen, den C gegen Lohn um Hülfe anruft, so ist der Vertrag gültig; der Versprecher mag sich an denen erhohlen, die ihm Unrecht zufügten.

§. 108.

Ein gültiger Vertrag hat stets den Erwerb eines Rechts zur Folge (§. 94). Gegen wen aber und worauf dem Erwerbenden das Recht zustehe, hängt von der Beschaffenheit des Vertragsgegenstandes ab. Nähmlich die Leistung kann eine gegenwärtige oder künftige, eine völlig oder nicht völlig bestimmte seyn; sie kann Handlungen, (positive und negative) oder Sachen betreffen, und in Rücksicht der letzteren den Besitz, den Gebrauch oder die Proprietät, oder alles dieses zusammen genommen (§. 77). Betrifft die Leistung eine einzelne Handlung, und sie erfolgt sogleich, so kann von einem weiteren Rechte aus dem Vertrage keine Frage seyn. *) Betrifft sie aber eine Sache, so besteht die gegenwärtige Leistung in der Übergabe, d. i. einer (positiven oder negativen) Handlung des Promittenten, wodurch der Erwerbende in den Besitz, d. h. in die Lage versetzet wird, von dem ihm zugestandenen Rechte, es mag nun auf den bloßen Besitz, oder auf die Benützung, oder auf die Proprietät, oder auf alle drey vereinigt gerichtet seyn, ungehinderten Gebrauch zu machen; und auch in diesem Falle kann von einem weiteren Rechte aus dem, bereits erfüllten, Vertrage keine Rede seyn. Hat der Vertrag eine künftige Leistung, und zwar eine Handlung zum Gegenstande, so erhält man nur ein persönliches Sachenrecht (§. 56) wider den Versprecher, ihn zur Erfüllung zu zwingen. **) Hat der Vertrag zwar eine künftig zu leistende Sache, jedoch eine nicht völlig, sondern nur der Gattung nach bestimmte ***) Sache zum Gegenstande; so erwirbt man wieder nur ein persönliches Recht, den

Pro-

Promittenten zur Übergabe, oder doch zu der genaueren Bestimmung der individuelen Sache, woran wir unser Recht auszuüben vermögen, anzuhalten.

*) Dann wird der Vertrag zu gleicher Zeit geschlossen und vollzogen. Z. B. es ersucht mich jemand um einen Dienst, den ich ihm auf der Stelle leiste, oder er ersucht mich, eben jetzt über mein Grundstück gehen zu dürfen, und ich gestatte es ihm.

**) Dahin gehören auch die zugesagten Ehrenbezeugungen, welche die rechtlich erworbene äußere Achtung ausmachen (§. 54).

***) Wenn mir jemand z. B. 100 Thaler, 50 Metzen Getreides, oder ein Reitpferd überhaupt verspricht, so bleibt ihm noch die Auswahl und die genauere Bestimmung vorbehalten. Mein Recht geht also zunächst auf seine Handlungen, auf seine Person, nicht auf die Sache.

§. 109.

Ob aber in einer künftig zu leistenden völlig bestimmten Sache ein dingliches Sachenrecht schon durch den Vertrag allein, oder erst mittelst der Übergabe erworben werde, darüber sind die philosophischen Rechtslehrer noch heut zu Tage nicht einig. *) Meine Gründe für die erste Meinung sind folgende. Schon durch die genaue Bestimmung des Vertragsgegenstandes erhält der Promissar das Recht, nach Maßgabe des Vertrages frey über die einzelne Sache zu verfügen (§. 94), folglich erhält er auch die Befugniß, das hierzu nöthige Mittel anzuwenden, somit das Recht, die Sache jedem Inhaber abzufordern, d. i. ein dingliches Recht. Noch fehlt ihm zwar der körperliche Besitz; allein auch ohne

ohne diesen kann ein dingliches Recht sehr wohl bestehen (§. 78). Nur die ursprüngliche Erwerbung muß mit der Ergreifung ihren Anfang nehmen, weil ohne diese keine Bezeichnung, kein Merkmahl des ausschließenden Rechtes Statt finden würde. Bey der ableitenden Erwerbung (durch Vertrag) hingegen war die Sache bereits vorher aus der Gemeinschaft ausgehoben; so bald also die vertragmachenden Theile darüber einig sind, welche einzelne Sache, und in wie fern sie überlassen werde, so bedarf es in Rücksicht der Übrigen weiter keiner Erklärung des ausschliessenden Rechtes durch den Besitz.**) Im Staate wird zwar gewöhnlich zu mehrerer Sicherheit und Befestigung des Verkehres die Übergabe, jedoch eben nicht immer eine körperliche, gefordert. Ja in mehreren Fällen wird selbst nach der positiven Gesetzgebung ein dingliches Recht ohne alle Übergabe erworben. ***)

*) Die vorzüglichsten Schriftsteller über die eine und die andere Behauptung findet man bey Höpfner, Naturr. §. 80.

**) So beantworte ich mir den Zweifel, daß, wie Klein (Grunds. d. nat. Rechtsl. §. 246. Anmerk.) sagt, die Uebergabe nothwendig sey, um dem Rechte auf die Sache ein Merkmahl zu geben, wodurch das Recht selbst unverkennbar werde. Kant (Rechtsl. S. 104) beruft sich hauptsächlich darauf, daß der Promissar vor der Uebergabe von der Sache nicht beliebigen Gebrauch machen könne. Den physischen freylich nicht, so wenig als der unbezweifelte Eigenthümer, der eben jetzt von seiner Sache entfernt ist. Allein den rechtlichen kann er, so wie dieser, machen; er kann sein Recht weiter überlassen, oder den Besitz dem Veräußerer, der die Sache inzwischen

nur in fremdem Nahmen besitzet, und eben sowohl jedem, der sie nun etwa inne hat, abfordern.

***) Von der Regel: Dominia rerum non pactionibus sed traditionibus transferuntur l. 20. C. de pact. findet man die Ausnahme in §. vlt. l. de off. jud. l. vlt. D. de seru. leg. Folgendes scheint indessen den Gegnern zugegeben werden zu müssen. Durch Abschließung eines Vertrages, selbst über eine völlig bestimmte äußere Sache, wird das Recht des Promissars zunächst wohl für den Promittenten und die etwa dabey Gegenwärtigen, keineswegs aber auch für jeden Andern, erkennbar; es ist also auch in sofern unmittelbar wohl gegen jene, nicht aber zugleich schon gegen jedermann, rechtlich ausführbar, folglich auch noch nicht durchaus ein eigentlich dingliches Sachenrecht. Um dieses zu werden, muß vorher auch der völlig bestimmte Vertragsgegenstand als das Seinige des Promissars für jedermann kennbar bezeichnet, somit letzterem auf irgend eine Weise übergeben werden. (§. 66.) Das Recht aber, bey dem Promittenten auf die Uebergabe (vorig. §.) zu dringen, ist allerdings schon durch den Vertrag über eine völlig bestimmte Sache unmittelbar begründet, und dieses Recht ist dem wahrhaft dinglichen unstreitig näher, als dasjenige, welches aus einem Vertrage fließt, dessen Object nur der Gattung nach bestimmt worden ist; immer aber ist es doch noch von dem eigentlich dinglichen in Rücksicht der Bedingungen seiner rechtlichen Ausübung gegen jeden Dritten merklich verschieden.

§. 110.

Hieraus ergibt sich eine deutlichere Erklärung und Unterscheidung des dinglichen und persönlichen Sachenrechtes (§. 56). Ein dingliches Sachen-

recht

recht nähmlich ist dasjenige, welches eine Sache, (ein äußeres Gut), ein persönliches aber ist, welches eine persönliche Leistung (Handlungen) zum unmittelbaren Gegenstande hat. Denn in dem ersteren Falle hat der Berechtigte zunächst die Befugniß, von der Sache, nach der Beschaffenheit seines darauf erlangten Rechtes, Gebrauch zu machen, folglich auch jeden, dem sein Recht bekannt seyn muß, zu zwingen, daß er ihn daran nicht hindere (§. 7). Diesem Rechte entspricht also die allgemeine (negative) Verbindlichkeit, dem Berechtigten die Sache zu seiner beliebigen Verfügung zu überlassen. *) Das Recht aber, welches dem Berechtigten in Beziehung auf eine Sache gegen jeden Besitzer derselben zusteht, ist, nach der gewöhnlichen Nominal-Definition, ein dingliches Recht (in einer Sache). Im zweyten Falle hingegen hat der Berechtigte zunächst nur die Befugniß, von einer bestimmten Person zu fordern, daß sie zu seinen Zwecken Handlungen unternehmen, oder ihre rechtliche Freyheit einschränken soll; dieser Befugniß entspricht noch keine allgemeine, sondern nur eine besondere Verbindlichkeit desjenigen, welcher sich durch ein Factum hierzu verpflichtet hat, worin eben das Merkmahl der Persönlichkeit eines Rechtes liegt (§. 56). **) Rechte auf Handlungen oder persönliche Leistungen sind also immer nur persönliche Rechte.

*) Man verwirret sich hier gewöhnlich durch den Begriff oder durch den Ausdruck, daß man vermöge eines Vertrages über eine bestimmte Sache doch nur den Versprecher zwingen könne, uns die Sache zu übergeben. Allein nicht in der bejahenden Handlung des Uebergebens, sondern in der verneinenden des Ueberlas-

lassens besteht an sich die Verbindlichkeit, und diese liegt jedem Inhaber des Vertrags-Objectes eben sowohl als dem Promittenten, obschon unter verschiedenen Bedingungen (vorig. §. **), ob. Wenn mir Titius heut sein freyeigenthümliches Haus verkauft, so kann ich morgen jeden andern Inhaber desselben eben so, wie den Titius selbst, zwingen, das Haus zu räumen, vorausgesetzt, daß ich Ersterem mein, durch den Vertrag gegen Letzteren erworbenes, Recht bewiesen habe. Vergl Schmalz: Erklär. der Rechte des Mensch. S. 38 und Hoffbauer: allgem. Staatsr. S. 78.

**) Bey einem Vertrage über eine nicht ganz bestimmte Sache gehet das Recht offenbar nur erst auf eine Handlung des Promissars (§. 109). Deßhalb ist hier auch das Recht unstreitig nur ein persönliches.

§. 111.

Dem Vertragsrechte steht die Rechtspflicht des Versprechers gegenüber, den Vertrag genau zu erfüllen (§. 6). Sie wird also überhaupt dadurch verletzet, daß der Promittent, vorsetzlich (treulos), oder unvorsetzlich, dem Vertrage zuwider handelt. Es liegt aber auch allen Übrigen die Verbindlichkeit ob, weder dem einen noch dem andern Theile der Paciscenten in der Ausübung des Vertragsrechtes, oder in der Erfüllung der Vertragspflicht hinderlich zu seyn (§§. 39 und 42). Der Verletzte hat das Recht, auf die Erfüllung des Vertrages und auf den Ersatz des ihm überhaupt zugefügten Schadens zu dringen (§. 48).

§. 112.

Das Vertragsrecht des Erwerbenden wird einzig durch das von ihm angenommene Versprechen ge-

gegründet (§. 97). Eben darin liegt auch der Grund der Vertragspflicht. (Vorig. §.). Einleuchtend ist demnach der Rechtssatz: Man wird durch einen Vertrag nur in so fern verbunden, als man sich erkläret hat, verbunden werden zu wollen. *) Die Willenserklärung ist aber theils eine ausdrückliche, theils eine stillschweigende (§. 96). Es muß daher bey Feststellung der Vertragspflichten (und Rechte) auf beyde Arten der Willensäußerung gesehen werden. Die ausdrücklichen Bestimmungen über Vertragspflichten und Rechte müssen aus dem unmittelbar deutlichen Inhalte des Vertrages entnommen, die stillschweigenden hingegen mittelst der Auslegung gefunden werden. Die ausdrücklichen betreffen, außer dem eigentlichen Gegenstande, hauptsächlich die Bedingungen, oder die Zeit der Leistung.

*) Uti lingua nuncupassit, sagen die Rechtsgelehrten, ita jus esto.

§. 113.

Bedingung heißt hier ein künftiger Umstand, von welchem, zufolge der Willenserklärung der Paciscenten, das Vertragsrecht abhängen soll. Sie kann in Rücksicht des Grundes ihrer Erkennbarkeit eine ausdrückliche (willkührliche), d. i. einer besonderen Übereinkunft der Parteyen bedürfende, oder stillschweigende (natürliche), d. i. ohne besondere Verabredung sich verstehende; nach der Art ihrer Setzung eine bejahende oder verneinende; in Rücksicht ihrer Verwirklichung eine mögliche oder eine (physisch oder moralisch) unmögliche; endlich in Beziehung auf die Art der Abhängigkeit des Vertragsrechtes eine letzteres aufschiebende, oder dasselbe auflösende Bedingung seyn. *) Zufolge des eben (§. 112) aufgestell-

ten Rechtssatzes ist a) der Vertrag, welcher unter einer bejahenden, physisch unmöglichen und aufschiebenden Bedingung geschlossen wird, ungültig. (§. 102). b) Bey der bejahenden, moralisch unmöglichen und aufschiebenden gilt mit gehöriger Rücksicht auf die oben angegebene Unterscheidung (§§. 104 105) das Nähmliche. c) Vor dem Eintreffen der bejahenden, möglichen und aufschiebenden Bedingung kann zwar der Promissar das versprochene Object nicht fordern, wohl aber, daß selbes, wenn ihm Gefahr droht, bis zur Zeit, da sein Recht geltend werden kann, sicher gestellt werde (§. 176). d) Tritt die bejahende, mögliche und auflösende Bedingung ein, so erlischt das bis dahin genossene Recht. **) e) Ist von dem beygerückten Zeitpuncte der Leistung noch ungewiß, ob er je eintreten werde, so ist er im Grunde eine Bedingung. Außer diesem Falle hat er die Wirkung, daß man das Recht nicht früher oder nicht länger genieße, als die Zeitbestimmung gestattet. f) Nach einem rein (ohne Bedingung und Zeitbestimmung) geschlossenen Vertrage ist das Recht und die Verbindlichkeit sogleich vorhanden; folglich kann die Leistung ohne allen unnöthigen Verschub gefordert werden (§. 108).

*) Z. B. wenn du Soldat wirst, oder so lange du Soldat bist, sollst du jährlich 100 Thaler haben. Daher gibt es eigentlich keine bedingten Verträge, sondern nur Bedingungen, von denen die Wirklichkeit des Vertragsverhältnisses abhängt. Gutjahr: Entw. des Naturr. §. 91.

**) Mit Rücksicht auf die oben angeführten Regeln läßt sich leicht bestimmen, ob und in wiefern bejahende, unmögliche und auflösende, und überhaupt verneinende Bedingungen wirksam seyn. Es wurde ferner

bey den Regeln dieses §. zunächst auf ausdrückliche Bedingungen Bedacht genommen. Die Anwendung auf die stillschweigenden Bedingungen (folg. §. §.) ergibt sich von selbst.

§. 114.

Wenn die Paciscenten ihren Willen immer vollständig und bestimmt erklärten, so würde der ausdrückliche Inhalt der Verträge zur Entscheidung über die Vertragsrechte und Pflichten hinreichen. Allein Zweydeutigkeit der Wörter oder der Wortfügungen, allmählige Abänderung in dem Sprachgebrauche, Mangel an Sprachkenntniß, Streben nach Kürze, oder Hang zur Weitläufigkeit, wobey man oft mehr oder weniger sagt, als man sagen wollte, und zuweilen wohl auch geflissentliche Dunkelheit machen es in Rücksicht erwähnter Entscheidung oft nothwendig, daß man nicht bey dem dürren Buchstaben des Vertrages stehen bleibe, sondern erst den echten Sinn der Willenserklärung der Contrahenten festsetze, worin die Auslegung der Verträge besteht (112). Diese dem Belieben der einen oder der andern Partey zu überlassen, wäre offenbar eine zu bedenkliche Sache, und auch gegen das ursprüngliche Recht eines jeden auf Unabhängigkeit (§. 42); sie muß vielmehr nach allgemein gültigen Rechtsgrundsätzen (§§. 4 und 5) in ihrer Anwendung auf einen Vertrag vorgenommen werden. *)

*) Der Meinung des Prof. Hufeland (Lehrs. des Naturr. § 327), daß es keine allgemeinen Regeln der Auslegung bey Verträgen gebe, oder daß sie doch nur für einen Dritten, der über die Giltigkeit und das Recht der Verträge entscheiden soll, also nicht in dem Naturstande, sondern nur im Staate Anwendung haben, kann ich, da sie auch bey Ver-

trä-

trägen zwischen unabhängigen Nationen wichtig sind, nicht beypflichten; obschon ich willig einräume, daß sie in dem allgemeinen und in dem positiven bürgerlichen Rechte (§§. 14 ***) u. 18) weiter auszuführen seyn. Nur müssen, wie Bendavid (Vers. einer Rechtsl. §. 219) bemerkt, diejenigen Rechtsvermuthungen, welche zur positiven Rechtslehre gehören (§. 96), von der Auslegungskunst, worauf der Umgang mit Menschen überhaupt beruht, unterschieden werden.

§. 115.

Vor allem werden nach diesen Rechtsgrundsätzen die Worte eines Vertrages (oder andere Zeichen) nach dem gemeinen Sprachgebrauche der Zeit, zu welcher der Vertrag geschlossen wurde, zu verstehen seyn (§. 95), wofern nicht besondere Gewohnheiten und Verhältnisse der vertragschließenden Personen, des Orts u. d. gl. offenbar eine Ausnahme erheischen. *) Und da man sich oft an einer Stelle kürzer fasset, weil man sich an einer andern Stelle vollständiger erkläret hat; so muß auf den Inhalt und Zusammenhang des ganzen Geschäftes, somit auf die unter sich verbundenen (Paralell-) Stellen, auf die sonst bekannten Gesinnungen der Parteyen und auf das zunächst folgende Benehmen in Rücksicht der Vertragspuncte, deren Sinn damahls noch im frischen Andenken seyn mußte, Rücksicht genommen werden **).

*) Diese Regel hat vorzüglich Anwendung bey Maß, Gewicht, Werth der Münz-Sorten u. d. gl.

**) Daher sagt der Rechtsgelehrte: Inciuile est, nisi tota lege (pactione) inspecta, vna aliqua particula eius proposita, iudicare vel respondere. L. 24. D. de legib.

§. 116.

Endlich sehe man auf den erweislichen Zweck des Vertrages, als den Gegenstand des Willensvereins der Paciscenten. Man kann in dieser Rücksicht rechtlich nicht annehmen: a) daß vernünftige Wesen zur Zeit, als sie ein rechtliches Geschäft zu Stande zu bringen suchten, gar keinen Zweck, keine Wirkung, b) daß sie den Zweck ohne die nöthigen Mittel, c) daß sie die, bloß zu einem bestimmten Zwecke zugestandenen, Mittel dennoch auch ohne diesen Zweck bewilligten, d) daß sie etwas physisch, oder erweislich moralisch Unmögliches (§. 43), oder e) daß sie eine Verpflichtung wollten, die den bewilligten Gegenstand offenbar überschreitet (§. 112). *) Daher sind auch f) die Rechte und Verbindlichkeiten aus einem Vertrage, deren Grund in ganz persönlichen Eigenschaften liegt, für bloß persönliche (persönlichste, iura personalissima) zu achten. **)

*) Wer den Viehtrieb über sein Grundstück gestattet, muß doch auch dem Viehhirten darüber zu gehen erlauben. Wer eine Summe zum Heurathsgute aussetzet, ist sie, wenn die Ehe unterbleibt, (zu andern Zwecken) auszuzahlen nicht schuldig. Und wer sich zu gewöhnlichen Hausdiensten verdinget, kann zu lebensgefährlichen Arbeiten nicht angehalten werden.

**) So heissen die, auf eine Person eingeschränkten, unübertragbaren Rechte und Pflichten, z. B. der Ehegatten.

§. 117.

Dagegen kann bey einem Vertrage, weil er auf dem erklärten (§. 95) und vereinigten (§. 97 vergl. mit §. 112) Willen beruht, auf die, im

Ge-

Gemüthe verschlossenen, oder einseitig gesetzten Bedingungen, welche sich weder aus allgemeinen Rechtssätzen (vorig. §.), noch aus dem Begriffe (§§. 115 und 116), oder deutlichen Inhalte (§. 112) des Vertrages mit Folgerichtigkeit ergeben, (keine natürlichen, sondern willkührliche Bedingungen sind §. 113), im Rechtswege kein Bedacht genommen werden. Dahin gehört die Entschuldigung: a) daß man die Umstände bey Schließung des Vertrages nicht so deutlich, als zur Zeit der Erfüllung desselben eingesehen (§. 99); b) daß der andere vertragmachende Theil, dem diese Umstände doch bekannt waren, sie nicht aufrichtig angegeben (eben da); c) daß sich seit dem geschlossenen Vertrage die Lage der Sache geändert, und die Erfüllung sehr erschweret habe (§. 102); d) daß man sich, wenn jetzt der Vertrag zu schließen wäre, gewiß andere Bedingungen machen würde, und daß eben daher e) die Billigkeit eine Abweichung von dem strengen Buchstaben des Vertrages nothwendig mache. Was insbesondere die Billigkeit betrifft, welche man dem Richter so oft an das Herz legen will, so versteht man darunter im weiteren Sinne die Erfüllung der Pflichten der Güte überhaupt, oder doch jeden Nachlaß von dem strengen Rechte; *) hauptsächlich aber, wie ich erachte, denkt man sich unter der Billigkeit bey Entscheidungen über Vertragsrechte die Verwilligung solcher Ausnahmen von dem strengen Inhalte des Vertrages, die man, wenn die Umstände zur Zeit des abgeschlossenen Vertrages eben so, wie jetzt, bekannt gewesen wären, höchst wahrscheinlich als ausdrückliche Bedingungen von der einen Seite gefordert, und von der andern Seite zugestanden haben würde. **) Ungezweifelt kann die po-

sitive Gesetzgebung einige der erwähnten Ausnahmen zum Rechte erheben. Ungezweifelt ist es auch Pflicht des Richters in ähnlichen Fällen eine billige Ausgleichung der Parteyen zu versuchen; daß er aber eigenmächtig die Billigkeit an die Stelle des Rechtes setzen soll, ist eine widerrechtliche Forderung, wodurch alle Sicherheit der Verträge, und mit derselben auch aller Verkehr in der Gesellschaft zerstöret werden würde. ***)

*) Noch andere verwandte Bedeutungen findet man bey Grot. de aequitate. Klein: Annalen der Gesetzg. I. B. III. (Berlin 1788).

**) Kant in seiner Rechtslehre S. XXXVIII. erwähnet einer Billigkeit, die ein zweydeutiges Recht seyn soll, und führet darüber zwey Beyspiele an. „Der in „einer auf gleiche Vortheile eingegangenen Mascopey „dennoch mehr gethan, dabey aber wohl gar durch Un„glücksfälle mehr verlohren hat, als die übrigen Mit„glieder, kann nach der Billigkeit von der Gesellschaft „mehr fordern, als bloß nach gleichen Theilen mit ih„nen zu gehen. Oder ein Hausdiener erhält seinen bis „zu Ende des Jahrs laufenden Lohn in einer binnen „der Zeit verschlechterten Münz-Sorte, womit er das „nicht ausrichten kann, was er bey Schließung des „Vertrages sich dafür anschaffen konnte. In beyden „Fällen fußt sich, (nach seiner Meinung,) der Fordernde „auf das Recht, welches ihm aber der Richter nicht „zuerkennen könne, indem ihm die Angaben (data), „mangelten, um auszumachen, wieviel dem For„dernden nach dem Contracte zukomme." Darin scheint mir die Schwierigkeit nicht zu liegen; weil es in beyden Fällen nicht schwer seyn dürfte, die Größe der Ausgleichung (das Quantum) zu finden. Die Forderung ist vielmehr an sich schon, (dem Quali nach, wie die Gerichtshöfe sich auszudrücken pflegen), keine rechtliche Forderung; da sie weder durch den Inhalt des

Ver-

Vertrages, noch durch allgemeine Rechtsgründe unterstützet wird. Warum sie aber dem strengen Rechte so nahe liege, davon finde ich den Grund in dem, von mir hier angegebenen, engeren Begriffe der Billigkeit. Jeder Rechtliebende ist in ähnlichen Fällen überzeugt, daß der Verkürzte, wenn er den widrigen Zufall vorgesehen hätte, ihn zur ausdrücklichen Bedingung gemacht, und daß der andere Theil dazu eingewilliget haben würde. Der Letztere sucht also offenbar aus der minderen Vorsicht, aus der Treuherzigkeit und aus dem Nachtheile des Ersteren Nutzen zu ziehen. Und diese Maxime liegt der, zwischen der Unbilligkeit und Widerrechtlichkeit denkbaren, Gränzlinie so nahe, daß man unschlüßig ist, ob sie zu der einen, oder zu der andern Sphäre gehöre. (Summum ius ſumma iniuria.)

***) Zu den höchst unsicheren Auslegungsregeln, welche von mehreren Rechtsgelehrten empfohlen werden, gehört wohl auch die Maxime, daß der Gewinn des Einen dem Nachtheile des Andern, folglich das unentgeltlich erlangte Recht dem entgeltlich erworbenen, (gleich als ob die Erwerbungsart auf die Unverletzbarkeit des Rechtes einfließen könnte), nachstehen; oder auch daß man günstige Verfügungen in einem ausgedehnten, ungünstige aber in einem eingeschränkten Sinne verstehen müßte. (Fauores ampliare, odia reſtringere conuenit.) Fragt man aber, welche Verfügung für günstig, welche für ungünstig zu achten sey, so erhält man keine deutlichen, oder doch nur willkührliche Bestimmungen zur Antwort. Was in dem gegenseitigen Rechtsverhältnisse das Recht des Einen begünstiget, gereichet dem andern Theile zum Abbruche. Und wie oft verleitet diese, den Richtern so geläufige, Formel durch die einseitige Anwendung, daß die Strafe dem Schuldigen lästig ist, zu einer, der öffentlichen Wohlfahrt sehr gefährlichen, Nachsicht.

§. 118.

§. 118.

Die nun aufgestellten Auslegungsregeln machen uns mit den allgemeinen, stillschweigenden Bedingungen, die bey Verträgen aller Art Statt finden (§. 113), bekannt. Davon unterscheiden sich die besonderen, welche aus dem Begriffe der verschiedenen Arten der Verträge mit Rücksicht auf allgemeine Rechtswahrheiten und den ausdrücklichen Inhalt derselben fließen, und daher in dem nächstfolgenden Hauptstücke erörtert werden.

§. 119.

Noch haben alle Verträge gewisse Erlöschungsarten der durch sie gegründeten Rechte und Verbindlichkeiten gemein. Solche sind: 1.) die (eigentliche) Zahlung, d. i. die (wirkliche) Leistung alles dessen, was man schuldig ist, somit der ganzen Schuld, zur bestimmten Zeit, an dem bedungenen Orte, auf die verabredete Weise (§§. 108 u. 112); 2.) die Gegenrechnung als eine Zahlung in der Kürze, vermittelst Befreyung des Berechtigten durch den Verpflichteten von einer, mit der des Letzten gegen den Ersten gleichartigen, zu eben der Zeit schon zu erfüllenden, Verbindlichkeit; 3.) der zufällige Untergang des völlig bestimmten Vertragsgegenstandes (§. 102); 4.) die Veränderung der Umstände, von denen, als ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingungen, das Recht und die Pflicht aus dem Vertrage abhing (§§. 113 bis 118); 5.) die Treulosigkeit, d. h. die Verweigerung der übernommenen Verbindlichkeit, gegen die als Bedingung das Versprechen gemacht worden ist; *) 6.) die Erlassung der Verpflichtung aus einem Vertrage

trage durch den Berechtigten (§. 6); 7.) die Vereinigung des Rechtes und der, demselben entsprechenden, Verbindlichkeit (§. 11) in einer Person (z. B. durch Ankauf des dienstbaren Grundes §. 80); 8.) die Umschaffung (Novation im engeren Sinne), d. i. die Veränderung der (inneren oder äußeren) Bestimmungen eines Vertrages ohne Veränderung der Personen, (z. B. des zu leistenden Gegenstandes, oder des bedingten Vertrages in einen unbedingten); 9.) die Abtretung der Forderung an einen Dritten (Cession), wozu die Einwilligung des Schuldners ohne besondere ausdrückliche oder stillschweigende Bedingung nicht nothwendig ist; **) 10.) die vollständige Anweisung (Delegation), wodurch mit des Gläubigers Einwilligung, dessen Recht nicht eigenmächtig verändert werden darf, ein anderer Schuldner als Übernehmer der Schuld, (als Selbstschuldner und Zahler), bestellet wird. ***) Ob 11.) durch den Tod die Vertragsrechte erlöschen, wird an einem andern Orte (§. 142) untersuchet werden.

*) Der Berechtigte kann aber auch auf die Erfüllung des Vertrages dringen (§. 111). Die bloße Uebertretung des Vertrages ist an sich noch kein Grund, von demselben abzugehen; sie berechtiget nur, den Schadenersatz zu fordern.

**) Wenn Heidenreich (Syst. des Naturr. II. S. 138) und Gros (Naturrecht 3. Ausg. S. 177) dagegen sagen, daß bey Verträgen die Paciscenten ihre Willen mit vollkommener Bestimmtheit vereinigen, folglich jeder Paciscent, welcher gegen oder auch nur ohne den Willen des andern am Vertrage verändert, dem andern Unrecht thue; so bemerke ich, daß der Berechtigte ordentlicher Weise mit seinem Rechte frey verfügen kann (§. 80). Es ist also nicht Regel, sondern Ausnahme, daß durch einen Vertrag ein bloß persönliches, unüber-

trag-

tragbares Recht erworben worden sey. Wenn ferner Gros (a. a. O. S. 175) aus dem eben angeführten Grunde behauptet, das Naturrecht kenne keine nothwendige Abrechnung; so kann man antworten, daß doch gewiß ein Compaciscent jede, seinem Rechte ganz unschädliche, Veränderung am Vertrage sich gefallen lassen müsse, oder daß, wie Bauer (Naturrecht S. 174) sagt, in der Uebernehmung einer, zur Abrechnung geeigneten, Verpflichtung eine stillschweigende Erlassung der bisherigen Verbindlichkeit des nun Berechtigten liege.

***) Durch die drey letzteren Arten werden eigentlich die vorigen Rechte und Verbindlichkeiten in andere umgeändert, und in so fern aufgehoben; erstere erscheinen daher nur beziehungsweise als Erlöschungsarten.]

II. Hauptstück.

Von besonderen Arten der Verträge.

§. 120.

Die Verträge werden, vorzüglich in Hinsicht auf den Gegenstand der Leistung, je nachdem sie den Erwerb (eines für sich bestehenden Rechtes), oder nur Bestimmungen, insbesondere die Sicherheit eines selbstständigen Rechtes zum Gegenstande haben, in Hauptverträge und in Nebenverträge, (worunter vorzüglich Zusicherungsverträge gehören), eingetheilet. Bey jenen wird entweder nur ein einseitiger, oder ein wechselseitiger Erwerb beabsichtiget; daher sind sie einseitig oder zweyseitig verbindlich, (unentgeltliche, wohlthätige, oder entgeltliche, beschwerende). Von beyden gibt es wieder sehr mannigfaltige Arten, worunter einige als die

üb-

üblichsten besondere Benennungen erhalten haben. Zwar gestatten auch die benannten Verträge so verschiedene willkührliche Modificationen, daß man darüber wenig im Allgemeinen angeben kann. Auch lassen sich die, bey den einzelnen Arten der Verträge vorkommenden, Rechte und Verbindlichkeiten, wenn nur erst der ausdrückliche Inhalt eines geschlossenen Vertrages gegeben ist, vermittelst der allgemeinen Grundsätze des Vertragsrechtes von selbst bestimmen. *) Um jedoch den Anfängern die Anwendung derselben zu erleichtern, und ihre Beurtheilungskraft durch Uebung zu schärfen, sollen einige der benannten Verträge erörtert werden. **)

*) Aus diesem Gesichtspuncte werden von einigen Schriftstellern, (wie von Hufeland, Schmalz u. a.) die besonderen Arten der Verträge im Naturrechte übergangen. Andere dagegen nehmen eine große Anzahl Contracte aus dem positiven Privat-Rechte herüber. Kant behauptet, daß alle, aber gerade auch nur diejenigen Verträge, die er in dem natürlichen Privat-Rechte (Rechtslehre S. 120) behandelt, in die metaphysische Rechtslehre gehören. Vorausgesetzet, daß Verträge, die offenbar auf positiven Instituten und besonderen Local-Verhältnissen beruhen, ungezweifelt in die positive Gesetzwissenschaft verwiesen werden müssen, scheint mir im übrigen die Auswahl der Beurtheilung eines jeden mit Rücksicht auf seinen Zweck überlassen zu seyn. Man sehe übrigens eine sehr vollständige Classification derselben bey Meister (Naturrecht S. 276). Andere Vertragsarten kommen an schicklichen Orten später vor; z. B. §§. 143, 186 u. s. w.

§. 121.

Wohlthätige Hauptverträge heissen diejenigen, wodurch nur von einer Seite eine Leistung, ohne sich eine Gegenleistung auszubedingen, versprochen wird (vorig. §.). Sie sind also immer eine Verschenkung (irgend eines Rechtes) im weiteren Sinne (§. 125), und müssen, weil die Verpflichtung nicht weiter als das Recht geht (§§. 108 u. 112), und überdieß im Zweifel von niemanden zu vermuthen ist, daß er das Seinige wegwerfen wolle (§. 43), in strengem Sinne ausgelegt werden (§. 117). Ihr Gegenstand ist eine Handlung oder Sache (§. 93), und bey letzterer der bloße Gebrauch, oder das vollständige Eigenthum; daher gehören unter diese Gattung der Verträge: die Aufbewahrung, die Verleihung, die Schenkung und das Darlehen.

§. 122.

Durch den Aufbewahrungsvertrag erlanget der Hinterleger das Recht, von dem Aufbewahrer zu fordern, daß er die Sache unentgeltlich durch seine Mühe vor Schaden sichere. Der Aufbewahrer übernimmt also nur eine Verbindlichkeit, kein Recht gegen den Deponenten. Er darf daher die Sache nicht gebrauchen (§. 79), und fordert sie dieser auch vor der (nur zu seinen Gunsten) bestimmten Zeit zurück, so muß jener sie ihm zurückstellen (§. 119). *) Er ist ferner verpflichtet, den, durch seine eigene Handlung oder durch einen Zufall, welchem er durch Sorgfalt hätte vorbeugen können, an dem Deposito verursachten, Schaden zu ersetzen. Daß er aber, da er sich nur zur persönlichen Bemühung verbunden

 hat,

hat, auch die Kosten zur Erhaltung der Sache trage, und daß er in einer Gefahr, um die in Verwahrung gegebene kostbarere Sache zu retten, seine eigene, wenigstens wenn sie minder kostbar ist, oder wohl gar sein vergleichungsweise bedeutenderes Eigenthum, oder sein Leben aufopfere, kann ihm nicht zur Pflicht gemacht werden (§. 112). **) Hätte er jedoch seine minder kostbare Sache hintangesetzet, so wäre ihm der Werth, als nothwendiger Aufwand, zu ersetzen (§. 83).

*) Dem Wahnsinnigen darf man die Zurückstellung verweigern, weil er von seinem Rechte nicht Gebrauch machen kann (§. 45). Cicero de offic. III. 25.

**) Wie könnte man auch die Verbindlichkeit beweisen, daß der bloße Aufbewahrer dem fremden Gute einen größeren Werth, als dem seinigen, beylegen, daß er in dringender Gefahr den Werth abwägen, und nicht zuerst auf die Rettung seines Eigenthums Bedacht nehmen soll? Vergl. §§. 79 u. 128.

§. 123.

In dem Leih-Contracte wird dem Entlehner der Gebrauch einer Sache unentgeltlich verwilliget. Daraus fließen die Rechte des Entlehners: 1.) durch die bestimmte Zeit und in dem zugestandenen Maße den Gebrauch zu machen; folglich auch 2.) das Recht zu derjenigen Abnützung, welche ordentlicher Weise damit verknüpfet ist; 3.) die Zurückgabe der Sache, würde sie der Verleiher, unvorgesehener Zufälle wegen, auch selbst bedürfen, vor der Zeit zu verweigern. *) Aber sie weiter zu verleihen ist er, weil gewöhnlicher Weise auf die persönlichen Eigenschaften und Verhältnisse Rücksicht genommen wird, nicht befugt. **) Dagegen legen

gen ihm die, dem Verleiher als Eigenthümer vorbehaltenen, Rechte die Schuldigkeit auf, die nähmliche Sache zur gehörigen Zeit zurückzustellen, und den, durch ungewöhnliche Abnützung oder auf andere Weise verursachten, Schaden zu ersetzen (§. 82). Die Kosten zum ordentlichen Gebrauche, der dem Entlehner zusteht, trägt der Entlehner, (§. 121), die außerordentlichen hingegen, ohne welche der verwilligte Gebrauch gemacht werden konnte, der Verleiher als Eigenthümer (§. 83).

*) Die stillschweigende Bedingung des eigenen Bedürfnisses, worauf sich einige (Puffendorf d. i. n. et g. V. 4. §. 6. Wolf T. IV. §. 497) berufen, widerlegt sich aus dem Obigen (§. 117). Unter besonderen Umständen könnte auch die frühere Abforderung dem Entlehner einen solchen Nachtheil zuziehen, dem er sich nie zu unterziehen Willens war. Vatel Unters. S. 125. Anders wäre bey einem Bittleihen (precarium) zu entscheiden, bey welchem sich der Verleiher den beliebigen Wiederruf vorbehält.

**) Feislers popul. Naturr. S. 94) spricht dem Entlehner dieses Recht zu; Heydenreich (Syst. des Naturr. II. S. 128) verneinet es.

§. 124.

Den zufälligen Schaden leidet der Eigenthümer (§. 119), folglich hier der Verleiher. Davon machen jedoch einige Naturrechtslehrer *) die Ausnahme, wenn der widrige Zufall die Sache in dem Besitze des Verleihers nicht getroffen haben würde. Sie sagen, der Eigenthümer verwillige nur den Gebrauch; die Sache selbst oder deren Werth müsse also in jedem Falle zurückgegeben werden. Man könne ferner nicht vermuthen, daß der Ver-

leiher dem Entlehner, der die Sache in seine Gewahrsam empfängt, auch die Sicherstellung vor Schaden erlassen, und daß er selbst sie übernehmen wolle. **) Doch daraus, daß der bloße Gebrauch zugestanden wird, folgt nur, daß der Beliehene sich nicht der Proprietät anmassen dürfe, und daß er für die Erhaltung der Sache alle mögliche Sorge anwenden müsse (§. 122). Es folgt aber nicht, daß ar auch den Zufall übernehme, besonders da er die Sache nicht so, wie der unredliche Besitzer, eigenmächtig, sondern binnen der bestimmten Zeit mit Verwilligung des Eigenthümers, inne hat (§. 82), der sie hierdurch selbst der Gefahr einer möglichen zufälligen Beschädigung in der Gewahrsam des Entlehners ausgesetzet hat. Bloße Vermuthungen sind aber überall eine viel zu unsichere Entscheidungsquelle (§. 96). Man kann eben sowohl (mit Titius ad Puffendorf de off. h. et c. I. 15. §. 6.) sagen, es sey nicht zu vermuthen, daß der Entlehner für den oft unbedeutenden Gebrauch sich dem Ersatze des zufälligen Schadens aussetzen wolle. Die Entscheidung muß also vielmehr aus der Natur des Vertrages und aus allgemeinen Rechtsgrundsätzen hergehohlet werden (§. 117).

*) Puffendorf de i. n. et g. V. 8. §. 6. Wolf i. n. T. IV. §. 451. Kant Rechtsl. S. 143.

**) Kant selbst erinnert am a. O. S. 145, daß der bürgerliche Gerichtshof immer nur auf das Gewiße, (welches hier der Besitz der Sache als Eigenthum sey), und nicht auf Präsumtionen von dem, was der eine oder der andere Theil gedacht haben mag, zurück sehen könne. Diese Regel gilt aber wohl schon im Naturrechte (§. 119).

§. 126.

Die eigentliche Schenkung ist ein Vertrag, wodurch man das Eigenthum einer (äußeren) Sache ohne Entgelt überläßt. Also kann 1.) nur der Eigenthümer mit voller Wirkung verschenken (§. 104). Der redliche Besitzer überträgt nur das Recht des redlichen Besitzes (§. 82). Wird dann die Sache von dem wahren Eigenthümer zurückgefordert, so kann der Beschenkte von dem Wohlthäter keine Entschädigung fordern, weil ihm derselbe nur das Recht, welches er auf diese Sache hatte, verleihen wollte, und es noch einem großen Zweifel unterliegt, ob er, wenn er gewußt hätte, daß die Sache eine fremde ist, ihm eine andere oder den Werth derselben geschenket haben würde (§. 121). 2.) Die Schenkung kann unter allerley wirksamen Bedingungen geschehen, in welchem Falle der Beschenkte zunächst nur ein bedingtes Recht erhält (§. 113). 3.) So lange letzterer das angebothene Geschenk nicht annimmt, bleibt dem Versprecher der Widerruf frey (97).*) 4.) Hat er aber seine Annahme erkläret, so erwächst aus dem, nun vollständigen, Vertrage dem Beschenkten, wenn der Gegenstand völlig bestimmt ist, ein dingliches, außerdem aber wenigstens ein persönliches Recht, den Versprecher, wofern es ihn etwa jetzt gereuete, zur Erfüllung des Versprechens anzuhalten (§§. 108 u. 109). **) Übrigens 5.) gehört es zur Wesenheit der Schenkung, so wie der übrigen wohlthätigen Verträge, daß keine Vergeltung ausbedungen werde; ***) sonst gehen sie in entgeltliche Verträge über. Unbedungene (freywillige) Vergeltungen machen in den rechtlichen Bestimmungen der Schenkungsverträge keine Abänderung.

*) Gund-

*) Gundlingiana XXIX. St.

**) Kant (Rechtsl. S. 141.) verneint es, weil die Meinung, zu der Haltung des Versprechens gezwungen zu werden, und also auch seine Freyheit umsonst wegzugeben, und gleichsam sich selbst wegzuwerfen, nicht angenommen werden könne. Nur der bürgerliche Gerichtshof halte sich mit Recht an das Gewisse, nähmlich an das Versprechen und die Acceptation, nicht an das, was vermuthlich gedacht, aber nicht ausgedrucket worden ist, weil ihm sonst das Rechtsprechen unendlich erschweret, oder gar unmöglich gemacht werden würde. Stephani verarget es sogar der bürgerlichen Gesetzgebung, daß sie auf solche Art dem Menschen das Recht der Unveräußerlichkeit seines Willens benehme. (Anmerk. zu Kants Rechtsl. S. 95. und Grundlin. der Rechtswiss. §. 134. f.) Ich sehe nicht ein, warum denn gerade die eigentliche Schenkung hier eine Ausnahme machen soll. In der That aber würden durch solche Gründe bey genauerer Erwägung alle Verträge im Naturstande unsicher und unnütz gemacht. Auf den Freyheitsgebrauch kann man sich nur so lange berufen, als man ihn nicht zum Vortheile des Annehmenden beschränket, und dessen Rechts-Sphäre erweitert hat. Mag dann, wer versprochen hat, unveräußerlich (innerlich) wollen, was ihm beliebt; aber (äußerlich) handeln, d. h. leisten, soll und muß er das, wozu er sich erkläret, und was er hierdurch den Andern zu fordern berechtiget hat. (§. 94.)

***) Die sogenannten wechselseitigen Schenkungen sind also keine Schenkungen; sie geschehen auch meistentheils nur, um das (positive) Gesetz, welches den Kauf oder Tausch gewisser Gegenstände verbiethet, durch den Schein einer Schenkung betrüglich zu umgeben.

§. 126.

§. 126.

In dem Darlehensvertrage überläßt man eine (äußere) Sache gegen Wiedererstattung durch eine ähnliche, (von der nähmlichen Quantität und Qualität). Der Empfänger genießt also den Vortheil, daß er mit der empfangenen Sache frey verfügen, sie nach Belieben gebrauchen und verbrauchen darf, *) und nur eine ähnliche zur bestimmten Zeit zurückstellen muß. **)

*) In dem Darlehen wird also nicht, wie man gewöhnlich behauptet, der bloße Gebrauch, sondern das Eigenthum der übergebenen (individuellen) Sache selbst verstattet.

**) Gegenstände des Darlehens sind demnach solche Sachen, bey welchen ein Individuum ohne Schaden des Empfängers die Stelle des andern der nähmlichen Gattung vertritt, (vertretbare Sachen, res fungibiles) welches insgemein bey denjenigen Sachen zutrifft, die bey dem gewöhnlichen Gebrauche ganz oder zum Theile vernichtet, oder hindangegeben werden müssen, und daher (im juristischen Sinne) verbrauchbare Sachen heißen; z. B. Eßwaaren, Geld. Gegenstände des Leihvertrags (§. 123.) hingegen sind gewöhnlicher Weise unvertretbare, oder unverbrauchbare Sachen.

§. 127.

Wer einen entgeltlichen Vertrag schließt, fordert eine Gegenleistung (§. 120). Mithin kann man bey einem solchen Vertrage im Zweifel (§. §. 116 u. 118) nicht annehmen, daß ein Theil den andern beschenken (§. 121), man muß vielmehr voraussetzen, daß jeder, wo nicht mehr, doch wenigstens eben so viel empfangen wolle, als er überträgt,

trägt, kurz, daß er (im weiteren Sinne) einen Tausch schließen wolle. Man vergleicht sonach, wenn man einen solchen Vertrag eingeht, den Nutzen (die Brauchbarkeit zu Zwecken §. 48) der zu veräußernden mit jenem der einzutauschenden Sache. Den Nutzen einer Sache nennet man den (gemeinen) Werth, und insofern er mit dem Werthe einer andern Sache verglichen und festgesetzet wird, den (gemeinen) Preis derselben. Man versucht also, bey Tauschgegenständen ihren Werth aufzufinden, den Preis zu bestimmen, und sie in Beziehung auf letzteren gegeneinander auszugleichen. Doch eben die Beschwerde einer genauen Ausgleichung, und, (anderer Schwierigkeiten zu geschweigen), hauptsächlich die Beobachtung, daß derjenige, mit dem man in Verkehr treten (tauschen) wollte, oft das ausschlug, was man anboth, und sich dagegen einen andern Gegenstand ausbedung, den man nicht besaß*, mußte bey einem vervielfältigten Verkehre die Menschen darauf führen, sich allmählig zu vereinigen, daß eine Sache von gewisser Art (z. B. das Silber) das allgemeine Vorstellungszeichen jedes Tauschgegenstandes seyn soll, wofür jeder bereit wäre, seine feilstehende Sache hinzugeben, in der gesicherten Erwartung, dafür wieder andere erwerben zu können. Das allgemeine Mittel des Verkehres heißt, im Gegensatze der übrigen Sachen (Waaren), Geld, und der, nach demselben bestimmte, Werth vorzugsweise Preis. *)

*) Ich besitze ein überflüssiges Pferd, und wünsche dafür Schafe zu bekommen. Hier kann der Tausch nach verhältnißmäßigem Werthe schwer seyn. Ich biethe Getreide für Kälber; man fordert Eisen, woran es mir gebricht. Mit Geld, (in kleine Theile zerstückt), kann

die

die Ausgleichung genau geschehen. Für Geld gibt man die Kälber, weil man damit Eisen einhandeln kann. Die weitere Ausführung über die eigentlichen Bestimmungsgründe des Preises, den Ursprung des Geldes, die Erklärung der Ursachen, warum man die Metalle hierzu gewählt und zur Münze gestempelt hat, gehört in die National-Oeconomie.

§. 128.

Das Recht, den Preis der Sache, um den sie feil seyn soll (vorig. §.), festzusetzen, steht dem Eigenthümer derselben zu. Er kann am besten wissen, was für einen Nutzen, oder was für ein Vergnügen ihm die Sache nach seiner Vorstellung, nach seiner Neigung, Benützungsart, und nach seinen übrigen Verhältnissen bisher verschaffte, und wahrscheinlich künftig verschaffen würde. Er kann sonach auch am zuverlässigsten aussagen, was ihm, wenn er künftig die Sache vermissen soll, zur Entschädigung (als Preis) in andern Sachen oder im Gelde gegeben werden müsse, und er darf es auch (§. 42 u. 77). Wer sich die Bedingung der Überlassung gefallen läßt, kann sich über Ungerechtigkeit nicht beschweren (§. 94). Der Preis der zu vertauschenden Sache also, in welchen beyde Theile frey einwilligen, ist nach dem natürlichen Privat-Rechte gerecht. *)

*) Ich sage, nach dem natürlichen Privat-Rechte. Denn im Staate, wo sich der wirkliche Werth durch Gewohnheit, durch sichere Angaben, oder durch die Aussage der Kunstverständigen erheben läßt, kann der Gesetzgeber, um allen Bürgern den nöthigen Unterhalt, den Erwerb und den Verkehr zu sichern, berechtiget seyn, den Werth der Feilschaften zu bestimmen. Dann ist der Preis, sobald er das gesetzliche Maß überschreitet, (positiv) widerrechtlich.

§. 129.

Aus diesen Vordersätzen, (§. §. 127 und 128), in Verbindung mit den obigen Grundsätzen alles Vertragsrechtes, fließen zur Beurtheilung der entgeltlichen Verträge überhaupt (§. 118) nachstehende Rechtswahrheiten. 1.) Bey zweyseitig verbindlichen Verträgen muß man im Zweifel annehmen, daß die Vertragschließenden rechtliche Gleichheit (des Werthes) beobachtet haben wollten. (§. 127) 2) Die rechtliche Gleichheit ist vorhanden, sobald sie in die Tauschgegenstände eingewilligt haben. (Vorig. §.). 3.) Sie ist aber verletzet, wenn die Einwilligung auf eine widerrechtliche Weise durch Irrthum, Betrug oder Zwang bewirket worden ist. (§. 99. folg.). *) 4.) Die Verbindlichkeit zur Erfüllung von der einen Seite setzet das Vermögen und die Bereitwilligkeit zur Gegenleistung von der andern voraus. 5.) Dafern also weder der ausdrückliche Inhalt, noch die Natur des Vertrages darüber entscheidet, wer zuerst leisten soll, kann nur derjenige auf Erfüllung dringen, der seinerseits den Vertrag schon erfüllet hat.

*) Mit Berufung auf die bezweckte Gleichheit behaupten einige (Grotius de i. b. et p. II. 12. §. 8. et 12. Wolf i. n. T. IV. §. 926.) das Recht auf Ersatz, wenn die Tauschgegenstände nicht gleichen gemeinen Werth, (welchen Sachkundige denselben beylegen) haben, oder wenn ein Theil wenigstens in Rücksicht auf denselben beträchtlich verletzet worden ist. Doch wer bestimmet rechtskräftig, (abgesehen von der positiven Gesetzgebung), den gemeinen Werth? Wer kann mich zwingen auf den gemeinen, und nicht auf den außerordentlichen Werth, den ich aus der Sache zu ziehen weiß, oder auf den Werth meiner besonde-

ren

ren Vorliebe Rücksicht zu nehmen? Wer zwingt den Andern sich auf den Anboth einzulassen? Wann ist die Verkürzung beträchtlich? Groot und Wolf vermengen hier, wie bey mehreren andern Fragen, die Moral mit dem Rechte, und sie selbst geben so viele Ausnahmsfälle, worin man sich über die Ungleichheit nicht beschweren könne, zu, daß von der Regel nichts übrig bleibt. Schon Gundling (i. n. c. 23. §. 24) sagte ganz richtig: Imprudens habetur, qui rem suam adeo magni facit, nullum ut inveniat emtorem, aut qui rem alterius velit comparare: quemadmodum vicissim a stultitia proxime abest, qui ita inepte rerum est cupidus, ut, quod alter vult, exsolvat. Neuter tamen injustus est, neuter prodigus aut durus; quia in conventionibus onerosis humanitas et beneficentia exulat. Vortreffliche Betrachtungen über die Anwendung des Rechts und der Moral auf den Handel findet man bey dem verewigten Garve, Anmerk. zu Cicero s Büchern von den Pflichten. III. B. S. 67. folg. Vergl. Thomasii diss. de aequitatie cerebrina, l. 2. C. de resc. vend.

§. 130.

Alle entgeltlichen Verträge sind eine Vertauschung wechselseitiger Rechte (§. 127), die sich auf eine Person (ihre Kräfte, Dienste), oder auf äußere Sachen beziehen. Man tauscht Sache gegen Sache, Dienst für Dienst, oder Sache gegen Dienst und umgekehrt. (Do ut des, facio ut facias, do ut facias, facio ut des. Nach Verschiedenheit der Sachen, vorzüglich je nachdem sie Waaren oder Geld sind (eben da), und der in denselben verwilligten Rechte, (vorzüglich des Eigenthums durch Veräußerung, oder bloß des Gebrauches durch Verdingung), nach Verschiedenheit der Zwecke, wozu die Dienste verheissen werden, und der mannigfalti-

gen

gen denkbaren Combinationen der Leistung und Gegenleistung gibt es unzählige Arten des Verkehres, woraus hier wieder nur die bekanntesten ausgehoben werden.

§. 131.

Entgeltliche Veräußerungsverträge von Sachen sind: a) der eigentliche Tausch, b) der Kauf, c) der Zinsenvertrag. Der Tausch ist ein Vertrag, wodurch man sich verbindet, das Eigenthum einer Sache gegen das Eigenthum einer andern Sache (Waare gegen Waare, nicht gegen eine Geldsumme §. 127) zu überlassen. Hierdurch erwirbt man das Eigenthum einer ganz bestimmten Sache auch noch vor der Übergabe (§. 109); folglich trägt man auch den Schaden, welcher die Sache noch vor derselben durch bloßen Zufall trifft. *) Wäre aber der Veräußerer selbst nicht Eigenthümer, und die Sache würde von dem wahren Eigenthümer dem Empfänger abgefordert; so wendet sich letzterer an den Veräußerer, um dasjenige zurück zu erhalten, was er unter der natürlichen Bedingung, das Eigenthum der eingetauschten Sache zu erhalten, gegeben hat (§. 113 vergl. mit §§. 125 u. 127).

*) Deßwegen kann auch der Veräußerer fordern, daß nach geschlossenem Tausche der Gegenstand von dem Erwerber übernommen, und er der Obsorge über denselben enthoben werde. Man kann aber daraus mit Kant (Rechtsl. S. 104) nicht folgern, daß der Veräußerer bis zur Uebergabe Eigenthümer bleibe.

§. 132.

Der Kauf-Contract ist die Veräußerung einer Sache für Geld. Wenn dieser Vertrag unbe-

dingt geschlossen, d. i. die Einwilligung (verschieden von der Erfüllung §. 129, 4.) von keiner Bedingung abhängig gemacht, oder die Bedingungen bereits erfüllet worden sind, so wird der Käufer einer völlig bestimmten Sache noch vor der Übergabe Eigenthümer (§. 109). Daher kann er sie auch von einem Dritten, dem sie der Verkäufer etwa späterhin verkauft und übergeben hat, absordern (eben da). Dagegen erwirbt der Verkäufer von dem Kaufschilling, als einer noch nicht gänzlich bestimmten Sache, das Eigenthum erst durch die Übergabe (§. 108). Oft kann oder will der Verkäufer dem Käufer nur ein beschränktes Eigenthumsrecht (§. 80) überlassen; dann erhält letzterer es auch nur mit der, von dem ersteren gemachten, Beschränkung (§. 112). Oft wird dem Käufer nur die Hoffnung eines ungewissen Vortheils verkauft, und er muß sich, wenn auch der gehoffte Vortheil nicht eintrifft, zufrieden stellen. *) Die übrigen natürlichen Bestimmungen sind aus dem Obigen (§. 129), und die willkührlichen aus dem ausdrücklichen Inhalte des Vertrages (§. 112) zu entnehmen.

*) Dahin gehören die Glücksverträge (gewagten Geschäfte) wie das Loos, die Lotterie, der Hoffnungskauf, u. s. w.

§. 133.

Durch den Zinsenvertrag überläßt man das Eigenthum verbrauchbarer Sachen (vorzüglich das einer Summe Geldes) dergestalt, daß sie in ähnlichen Sachen mit einem Lohne (Zinsen, z. B. 4 oder 5 für hundert jährlich), wieder erstattet werden sollen. Dabey treten also die rechtlichen Bestimmungen des Darlehens überhaupt (§. 126) ein, nur daß hier dem Gläubiger Zinsen, als ein Preis

für

für das inzwischen vermißte Eigenthum der überlassenen (individuelen) Sache bezahlet werden müssen. Mit Rücksicht auf die Größe der Zinsen unterscheidet man noch von dem zinsbaren Darlehen den Wuchervertrag. Jedermann denkt sich bey dem Worte Wucher große, übermäßige Zinsen, die einem Gesetze, entweder dem Rechts- oder doch dem Tugendgesetze, zuwider laufen, mithin entweder widerrechtlich oder doch unbillig sind. Die Billigkeit der Zinsen zu beurtheilen, ist das Geschäft der Moralisten. *) Im juridischen Sinne gehen die Zinsen erst dann in Wucher über, wenn sie dem positiven oder dem natürlichen Rechtsgesetze widerstreiten. In der ersteren Beziehung gehören die Betrachtungen über den Wucher wieder nicht an diesen Ort, sondern in die Philosophie des positiven Rechts und in die positive Jurisprudenz. **) In dem Naturrechte aber verlieret sich die Frage, ob es einen Wucher gebe, und wann die Zinsen für wucherliche zu halten seyn, in die allgemeinere Frage, ob es einen ungerechten Preis gebe, und wann er für ungerecht zu achten sey. Das Naturrecht bestimmet keinen Preis der Sachen, es bestimmet daher auch keinen Zinsenfuß. Der Preis ist widerrechtlich, dafern er die rechtliche Gleichheit verletzet. Sobald aber beyde Theile sich freywillig über denselben einverstanden haben, kann über keine Verletzung dieser Gleichheit geklaget werden (§§. 127 — 130). Eben das gilt vom Zinsenvertrage. Der Eigenthümer des Geldes hat zu beurtheilen, welchen Nutzen er nach den Verhältnissen der Zeit, des Ortes, nach seiner Industrie u. s. w. aus seinem Gelde ziehen könne; wie viel ihm daher für den entbehrten Gebrauch als Entgelt entrichtet werden müsse. Der Entlehner mag

er-

erwägen, welchen Vortheil er aus der ihm dargeliehenen Summe erwerben könne, oder ob der Nachtheil, dem er dadurch entgeht, die Größe der geforderten Zinsen aufwiegt. Hat er nun frey in die Zinsen eingewilliget, wie kann er sich in der Folge über Ungerechtigkeit beschweren? Wenn man aber, um sich hohe Zinsen aus einem Darlehn zu verschaffen, das unreife Alter und den offenbaren Unverstand solcher Personen benützet, welche den Gegenstand des Vertrages richtig zu beurtheilen nicht vermögen, wenn man zu diesem Ende betrügerische Kunstgriffe anwendet, oder wenn man den Andern durch widerrechtliche Gewalt zu dem Übereinkommen nöthiget: ***) in solchen Fällen ist der Vertrag schon nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen ein widerrechtlicher, wucherlicher Vertrag (§. 129).

*) Noch um die Mitte des jüngst verflossenen Jahrhunderts stritt man ernstlich, ob nicht jede, auch noch so geringe, Zinse ein (unerlaubter, widerrechtlicher) Wucher sey. Gegen das Ende desselben, da die hohen Zinsen immer mehr über Hand nahmen, warf man die Frage auf, ob es einen Wucher gebe?

**) In den schätzbaren Abhandlungen (über die Frage: was ist Wucher, und welche sind die besten Mittel, demselben ohne Strafgesetze Einhalt zu thun?) vom Hofr. v. Keeß, und von Sonnenfels, vom D. Bonelli, und Günther wird die Frage zwar hauptsächlich aus dem Standpuncte der Staatslehre beantwortet. In den rechtlichen Grundsätzen trift meine Meinung mit den ihrigen überein.

***) Man vermenge jedoch damit nicht den Drang der Umstände, worein der Entlehner durch eigene oder fremde Schuld oder durch Unglücksfälle versetzet worden ist. Wer aus der ihm bekannten, kummervollen Lage des Entlehners den Vortheil zieht, seine Forderungen

rungen zu überspannen, ist ein unbilliger, sittlich böser Mensch; aber mit dem Räuber, der dem Andern die Börse abnöthiget, kann er nicht verglichen werden (§. 107). Vergl. Garve a. a. O.

§. 134.

Zu den entgeltlichen Verträgen gehören auch die Verdingungsverträge (§. 130), welche entweder Sachen oder Kräfte betreffen: die Vermiethung, der Lohnvertrag, und die Bevollmächtigung. Durch den Miethvertrag wird der bestimmte Gebrauch einer unverbrauchbaren (§. 126 **) Sache (z. B. eines Reitpferdes, einer Wohnung,) gegen einen gewissen Lohn im Gelde (Miethgeld, Miethzins) verwilliget. Also hat der Vermiether das Recht: 1.) das bestimmte Miethgeld zu fordern, ungeachtet der Miether, seiner persönlichen Verhältnisse wegen, von der gemietheten Sache nicht Gebrauch machen könnte, wofern sie nur in dem brauchbaren Zustande bleibt; 2.) nach geendigtem Gebrauche die nähmliche Sache unbeschädigt (außer der nöthigen Abnützung) zurück zu erhalten; 3.) hat er noch immer das Recht, sein vorbehaltenes, obschon beschränktes (§. 80), Eigenthumsrecht auch während der Miethzeit zu veräußern. Dem Miether kommt das Recht zu: a) die Sache durch die Miethzeit zu gebrauchen, ob sie gleich der Vermiether seines eigenen, unvorgesehenen Bedürfnisses wegen zurück verlangte (§. 123). b) Das, dem Miether in einer bestimmten Sache zugestandene, Recht ist als ein dingliches zu betrachten, *) welches gegen jedermann Statt findet (§. 110), mithin auch gegen denjenigen, der in der Zwischenzeit das (beschränkte) Eigenthum erkauft hat. Nach dem Naturrechte bricht also der Kauf die Miethe nicht. c)

Ob der Miether die Sache wieder weiter vermiethen (in Aftermiethe geben) dürfe, ist aus dem Obigen (§. 123) zu beantworten.

*) Kant erkläret es für ein persönliches, welches dem dinglichen des Käufers nachstehen müsse. (Rechtsl. 2. A. S. 129 und 169.)

§. 135.

Der Lohnvertrag (die Verdingung in der engeren Bedeutung §. 130) ist der Vertrag, wodurch jemand seine Dienste, (vermittelst körperlicher oder Geisteskräfte) gegen einen bestimmten Preis verheisset. *) Die Dienste können der Dauer nach unbestimmt, (gegen beliebige Aufkündigung des einen oder des andern Theils), oder auf eine bestimmte Zeit, oder lebenslänglich, es können der Art nach einzelne, oder durch den Begriff der Dienstesart, oder eines zu verfertigenden Werkes beschränkte, oder unbeschränkt alle möglichen Dienste versprochen werden. Ein Vertrag aber, vermöge dessen der Dienstherr sogar das Eigenthum der Person des Verdingers erwerben, sonach beliebig mit ihm, wie mit einer Sache, schalten könnte (Sclaverey), ist ungültig (§. 103). **)

*) Von der rechtlich erzwungenen Dienstbarkeit wird weiter unten (§. 188) gehandelt werden.

**) Selbst das Römische Recht gestattete nicht, daß sich jemand zur Sclaverey verkaufte, (l. 37. D. de lib. caus.) weil, wie die Römischen Rechtsgelehrten sagten, es unmöglich ist, daß aus einer Person eine Sache oder ein Gegenstand des Eigenthums werde. Die bündigste Widerlegung der Sclaverey ist wohl die Definition, welche Aristoteles in dem zweyten Theile seiner Politik von einem Sclaven gibt: daß er ein lebendiges und vernünftiges Werkzeug (organon) für einen andern

Menschen sey (§. 2). Wenn man sich dagegen unter Sclaverey einen Zustand denket, worin jemand sehr viele seiner Handlungen nach dem Willen und zum Vortheile anderer zu unternehmen, oder wohl auch alle physisch und moralisch möglichen Dienste zu leisten verbunden wird, so ist sie rechtlich möglich, somit Gegenstand eines gültigen Vertrages. Feder: Naturr. §. 38. Hufeland: Lehrs. §. 386. Vergl. Hugo's Lehrb. des Naturr. §. 141. folg., und Buhle's Lehrb. des Naturr. §. 177. Anm.

§. 136.

Die gegenseitigen Rechte der, in diesem Vertragsverhältnisse stehenden, Parteyen bestimmt das ausdrückliche, und in dessen Ermanglung das stillschweigende Übereinkommen, welches nach den Regeln der rechtlichen Auslegung (§. 114—118) aus dem Begriffe einer Dienstperson von bestimmter Art, aus der herrschenden Gewohnheit, oder aus dem Grundsatze der, bey beschwerenden Verträgen im Zweifel anzunehmenden, Gleichheit (§. 127) geschlossen wird. Der Dienstherr kann demnach alle, aber auch nur diejenigen Dienste, welche gültiger Weise zugesagt worden sind, und zwar, weil man bey diesem Vertrage auf die persönlichen Eigenschaften desjenigen, welcher sich verdinget, Bedacht nimmt, unmittelbar von dem Verdinger selbst fordern, ohne sich mit einem Stellvertreter begnügen zu müssen. Der Dienstherr hat die Macht, den Diener in allen Handlungen, wodurch das Recht auf die zugesagten Dienste vereitelt würde (§. 116), zu beschränken, und zu diesem Ende wohl auch zweckmäßige Züchtigungsmittel anzuwenden (§. 182). Er hat also auch das Recht, den vor Ablauf der Zeit entlaufenen Diener überall zu verfolgen. Daß ihm aber zugleich das Recht ein-

geräumet

geräumet sey, seine Macht auf einen Andern zu übertragen, ist, weil auch der Diener auf die Eigenschaften und Verhältnisse seines Dienstherrn sieht, im Zweifel nicht anzunehmen. Der Diener genießt rechtlich überhaupt den Freyheitsgebrauch in allem, wodurch das Recht des Herrn nicht geschmählert wird (§. 112). Er hat insbesondere das Recht, auf den bedungenen Lohn für die geleisteten Dienste, so wie auch auf die bedungene Fortsetzung des Lohnes für die künftigen Dienste, die er zu leisten fähig und bereit ist, zu dringen, obschon der Dinger derselben weiter nicht bedarf; *) und auch dem Diener stehen die angemessenen Zwangsmittel zu, seine Rechte wider den Herrn zu schützen (§. 6). Die Erlöschung dieser wechselseitigen Rechte ergibt sich aus dem Obigen (§. 119).

*) Wird der Lohn oder Unterhalt einer Dienstperson lebenslänglich zugesichert; so kann sie auch im Falle eines eintretenden Unvermögens nicht verstossen werden (§. 132).

§. 137.

Wer die ihm (ausdrücklich oder stillschweigend) aufgetragenen Geschäfte eines Anderen an dessen Stelle gegen Lohn *) zu besorgen übernimmt, schließt einen Bevollmächtigungsvertrag. Hierdurch erwirbt zuvörderst der Machtgeber das Recht auf die von dem Gewalthaber versprochenen Handlungen, welche die Besorgung des Geschäftes fordert, zugleich aber auch die Befugniß, die, aus dem Auftrage entspringenden, Rechte, ob sie sich gleich auf eine dritte Person beziehen, als die seinigen zu betrachten, so wie er sich der Pflicht unterzieht, eben daher rührende Verbindlichkeiten gegen einen Dritten zu

erfüllen. (Quod quis per alium facit, per se fecisse videtur.) Aus dem Verhältnisse zwischen dem Machtgeber und dem Gewalthaber selbst liegt dem Letzteren die Rechtspflicht ob, den Auftrag genau zu vollziehen, und den, aus der vernachläßigten Pflicht entstandenen, Schaden zu ersetzen. Es steht ihm aber auch das Recht zu, für den, mit der Ausführung der Vollmacht nothwendig verbundenen, Aufwand und Nachtheil **) Entschädigung zu fordern (§. 83). Hat er inner den Gränzen der aufgewiesenen Vollmacht Geschäfte mit anderen Personen geschlossen; so werden diese gegen den Machtgeber hieraus verpflichtet und berechtiget, ohne Rücksicht auf die geheimen Beschränkungen, die etwa zwischen dem Machtgeber und Gewalthaber bestehen mögen (§. 95 vergl. mit §. 97 *). ***)

*) Die Vollmachten werden nun gewöhnlich gegen Lohn übernommen. Daher rechnen jetzt die meisten Schriftsteller die Bevollmächtigung unter die entgeltlichen Verträge.

**) Hat der Bevollmächtigte an seinem Eigenthume einen zufälligen Schaden gelitten, der mit der Ausführung des Geschäftes in keiner nothwendigen Verknüpfung stand; so ist es zwar eine billige, aber nicht, wie Wolf (i. n. T. IV. §. 682) behauptet, eine rechtliche Forderung, daß er ihm von dem Machtgeber ersetzet werde.

***) Wer z. B. die offene Vollmacht gab, das feil stehende Haus um den, in einem öffentlichen Buche eingetragenen, Schätzungswerth zu kaufen, muß nach dem, zufolge dieser vorgewiesenen Vollmacht geschlossenen, Kaufe den Schätzungswerth, (z. B. von 20000 Thalern,) bezahlen, ob er gleich den Unterhändler in geheim beschränket hätte, nicht über 10000 Thaler dafür zu geben.

§. 138.

§. 138.

Die Geschäftsführung ohne Auftrag (negotiorum gestio) ist kein Vertrag (§. 96). Wer sich jedoch den dadurch bewirkten Vortheil zuwenden will, muß sich auch den damit verknüpften Ersatz des Aufwandes gefallen lassen (§. 83). Mengete sich jemand sogar gegen den Willen des Dritten in ein, von diesem bereits einem Andern aufgetragenes, Geschäft, so verletzte er beyde in ihrem Rechte, und wäre beyden dafür verantwortlich. *) Aus diesem Gesichtspuncte läßt sich auch über die Rechtlichkeit des Büchernachdruckes urtheilen. Der Schriftsteller bevollmächtiget ausschließend seinen Verleger, in seinem Nahmen durch den Druck mit dem Publico zu sprechen. Der Nachdrucker mengt sich wider den Willen beyder in das Geschäft ein; er handelt somit widerrechtlich, und zwar ohne Unterschied, ob dadurch dem rechtmäßigen Verleger der Vortheil, den er aus dem ihm überlassenen Rechte ziehen konnte und wollte, zugleich vereitelt werde, oder nicht (§. 88). **)

*) Wenn ich einem Rechtsfreunde in Gegenwart eines dritten Rechtsfreundes den Auftrag ertheilte, daß und wie er mich vor Gericht vertreten soll, und der dritte würde (allenfalls auch nach dem buchstäblichen Inhalte des angehörten Unterrichtes) mein Geschäft vor Gericht besorgen; so würde er sowohl gegen mich, als insbesondere gegen seinen Amtsgenossen widerrechtlich handeln.

**) Kant: Rechtsl. S. 127 folg. und Berlin. Monatschr. May 1785. Schon Gundling bestritt aus diesem, obschon von ihm nicht ganz deutlich ausgeführten, Grunde den Nachdruck. Gundlingiana XIV. St. Andere stützen den Beweis auf das Gedankeneigenthum,

und

und auf die, wo nicht ausdrückliche doch stillschweigende, Bedingung beym Verkaufe des Buches, zwar jeden andern Gebrauch, nur nicht jenen des Nachdruckes zu machen; ferner auf den Satz, daß man, um ein Recht zur Formgebung (durch den Druck) zu haben, Eigenthümer des Zuformirenden (der Handschrift) seyn müße; endlich daß nach den Regeln der rechtlichen Auslegung (§§. 115 — 118) die Ueberlassung des Eigenthums einer bloßen Copie als Ueberlassung des Eigenthumes auf das Original (das Manuscript, oder was diesem der Wirkung nach gleich gilt,) nicht angesehen werden könne. Dagegen wird das Recht des Nachdruckes aus dem Rechte, von dem an sich gebrachten Exemplar, welches nichts als ein Kunstwerk sey, beliebigen Gebrauch zu machen, folglich es auch als Handschrift, oder Original zu behandeln, vertheidiget. Aus der großen Menge der Streitschriften über diese Frage führe ich nur an, Ehler: Ueber die Unzulässigkeit des Büchernachdruckes nach dem nat. Zwangsr. Dessau 1784. Götting. Magaz. I. B. Niethammer: philos. Journ. I. B. 2. H. 3. Abh. Buhle: Lehrb. des Naturr. §. 240. Meister Naturr. S. 218, Krug Rechtslehre S. 163. Man vergl. damit Jakobs phil. Rechtsl. §. 280. f. Hofbauers Unters. XXXIII. Stephani's Grundl. der Rechtswissensch. §. 341. f. Ch. S. Krause: über Büchernachdruck, Stuttgart, 1817. Daß bey den wichtigen, für die eine und für die andere Meinung streitenden, Gründen die öffentliche Macht im Staate den Nachdruck auswärtiger Schriften zu dulden berechtiget sey, ist eine Bemerkung, die in das Staatsrecht gehört. S. Preuss. Landrecht II. Th. 20. Tit. §. 1294. f.

§. 139.

Die vorzüglichsten Zusicherungsverträge (§. 120) sind die Verpfändung und die Bürgschaft. *) Durch die Verpfändung wird dem Gläubiger ein ding-

dingliches Recht (in einer Sache) angewiesen (§. 80), um sich daraus, wenn die Schuld nicht zur bestimmten Zeit getilget würde, zahlhaft zu machen. Wird das Pfand zufolge des vertragsmäßigen Einverständnisses sofort dem Gläubiger übergeben, so heißt es ein Handpfand, sonst eine Hypothek (Verschreibung). Durch den Pfandvertrag erhält also der Gläubiger (ohne besondere Bedingung) zwar kein Recht, das Pfand zu benützen, wohl aber a) das Handpfand zur Sicherheit inne zu haben, und zu sorgen, daß es ihm nicht entgehe; b) zur Verfallzeit, wofern die Schuld nicht bezahlet wird, das Pfand zu veräußern, und von dem Kaufschillinge den Betrag der Schuld abzuziehen, oder dasselbe in eben dem Maße (mit Herauszahlung des Überrestes) **) für sich zu behalten; und c) zu diesem Ende das Pfand auch jedem andern Besitzer, an den nur das beschränkte Eigenthumsrecht kommen konnte (§. 132), abzufordern. Geht das Pfand durch Zufall zu Grunde, so verlieret der Gläubiger sein, darauf eingeschränktes, Sicherheitsrecht (§. 119); das, davon unabhängige, Recht der Forderung leidet keine Abänderung. Der Bürge verpflichtet sich unter der Bedingung zu zahlen, wenn der Schuldner seine Verbindlichkeit nicht erfüllen würde. Er haftet also erst nach dem fruchtlosen Versuch des Gläubigers, von dem Hauptschuldner die Bezahlung zu erhalten; und hierdurch unterscheidet er sich von dem Selbstschuldner (§. 119).

*) Die Betheurungen, insbesondere der (promissorische) Eid (vergl. §. 185), verstärken zwar die ethische Pflicht. Indem sie aber dem Berechtigten kein neues Zwangsmittel gewähren, so gehören sie nicht in die Rechtslehre unter die juristischen Zusicherungsarten.

**)

**) Daß von dem Gläubiger das Benützungsrecht des Pfandes, oder dessen gänzlicher Verfall bey unterlassener Zahlung bedungen werden könne, unterlieget keinem Zweifel (§. 129).

§. 140.

Noch erübrigen die, im Naturrechte ihrem rechtlichen Beystande nach problematischen, Erbverträge, Testamente, Schenkungen, Vermächtnisse und andere wirkliche oder vermuthete (§. 96) Anordnungen auf den Todesfall. Unter dem Erbvertrage versteht man das, über die Erbfolge, d. i. über das Recht auf das sämmtliche nach dem Tode hinterlassene Vermögen gemachte, und von dem Anderen (als Erben) angenommene, Versprechen. Geschieht eine solche Erklärung von dem Erblasser einseitig, (ohne daß sie von dem Erben angenommen werden könnte,) so heißt sie ein Testament. Die Schenkungen auf den Todesfall (§. 125), und die Vermächtnisse betreffen einzelne Stücke oder Theile der Erbschaft. Die Intestat-Erbfolge wird aus dem vermutheten Willen des Erblassers, die Erbschaft seinen nächsten Angehörigen (z. B. den Verwandten oder dem Ehegatten) zu verschaffen, gefolgert. Ob diese Anordnungen nach dem bloßen Naturrechte (abgesehen von der positiven Gesetzgebung) rechtliche Wirkung haben würden, darüber sind noch bis auf die neuesten Zeiten viele Streitschriften gewechselt worden.

§. 141.

Viele bejahen die Frage, ohne alle Unterscheidung der verschiedenen Arten der Anordnungen auf den Todesfall. (Vorig. §.). Sie sagen *), der Eigen-

thümer habe das Recht, frey über sein Eigenthum zu schalten; er könne es also unbedingt, oder unter der Bedingung des unterlassenen Widerrufes und auf den Todesfall überlassen (§§. 77—81). Dieses Recht begründe einerseits die Rechtspflicht der Übrigen, die wirkliche, oder aus der natürlichen und pflichtmäßigen Liebe gegen die Angehörigen vermuthete Verfügung des Eigenthümers, (dieser möge sich nun wo immer befinden), zu respectiren, und andererseits begründe es das ausschließende Recht des Erben, oder Legatars, den Nachlaß zu übernehmen, welches durch den Tod des Erblassers unwiderruflich werde. Demnach sey der Nachlaß keine ganz ledige Sache, sondern, im Falle des Erbvertrages oder einer Schenkung auf den Todesfall, eine bereits erworbene, sonst aber eine anspruchige (res jacens, §. 85 **), welche durch die nachfolgende Erbserklärung oder Annahme in das Eigenthum des Erben übergehe. Einige lassen zwar Erbverträge und Schenkungen auf den Todesfall, aber, weil ohne Erbvertrag die Güter des Verstorbenen herrenlos würden, keine Testamente, Vermächtnisse, und keine Intestat-Erbfolge gelten. **) Andere endlich schließen wenigstens die letztere aus, indem die Pflicht, die Angehörigen zu vervollkommnen, doch nur eine Pflicht der Güte, und jede Vermuthung hierüber höchst schwankend und unsicher sey. ***)

*) Grotius de i. b. et p. II. 6. §. 14. Daries diss. de adquis. haered. sec. jus nat. len. 1746. Martini: Lehrbegr. des Naturr. §. 782 und Nasp: Erläuterungen dess. §. 788 u. folg.

**) Achenwall: i. n. §. 238. Höpfner: Naturr. §. 107. Feder: Naturr. §. 30. Hufeland: Lehrs. des Naturr. §. 331. Jakob: phil. Rechtsl. §. 271 u. folg.

folg. Hofbauer: Naturr. §. 342 folg. Meister, Naturr. S. 280 u. 304; Krug Rechtslehre, S. 154.

***) Tafinger: Lehrs. des Naturr. §. 511 und folg. Kant: Rechtsl. S. 135 und S. 175 n. A. Stephani: Anmerk. zu Kants Rechtsl. S. 90 und Grundlin. zur Rechtswiss. §. 238 folg. Pelay: (Grunds. der Mor. u. Pol. S. 205) vertheidiget die Gültigkeit der letzten Anordnung über Sachen, die man durch seine Arbeit hervorgebracht hat, nicht auch über Grund und Boden, wozu das Recht mit dem Bedürfnisse und der Benützung aufhöre.

§. 142.

Dagegen behaupten viele neuere Rechts-Philosophen, daß weder die Erbverträge, noch die Testamente und andere Anordnungen auf den Todesfall, noch auch die Intestat-Erbfolge nach allgemeinen Rechts-Principien eine rechtliche Art seyn, das Eigenthum auf eine bestimmte Person zu übertragen. Ihre Gründe sind jedoch nicht von gleichem Gewichte. Man geht von dem Satze aus, daß das Recht des Eigenthümers, auf welches sich die Vertheidiger der Gültigkeit letztwilliger Anordnungen (vorig. §.) berufen, sich in seiner Wirksamkeit auf dessen Lebenszeit beschränke, und schließt daraus, daß eine Übertragung des Eigenthumes, welche eben erst mit dem Todesfalle des Versprechers vor sich gehen soll, rechtlich nicht bestehen könne. Allein hier will der Vordersatz nicht einleuchten. Wenn ich z. B. jemanden eine Uhr schenke, oder verkaufe, so hat er das Eigenthumsrecht derselben nicht nur, so lange ich lebe, er hat es auch über meine Lebenszeit hinaus; also ist mein Eigenthumsrecht seiner Gültigkeit nach nicht auf die Lebenszeit eingeschränket. Gegen die Testa-

men-

mente und übrigen bloß einseitigen Anordnungen auf den Todesfall führt man insonderheit an, daß bey Lebzeiten des Erblassers aus Mangel der Acceptation, und nach dem Tode des Erblassers aus Mangel des bereits erloschenen Versprechens kein Willensverein, der doch zur Übertragung wesentlich sey (§. 93), Statt finden könne. Dieser Schwierigkeit weichen die Gegner durch die Bemerkung aus, daß der nicht widerrufene Wille fortdauere (§. 97); daß wenigstens das vorzügliche und ausschließende Recht, zu acceptiren, schon durch das bloße Versprechen gegründet werde; ja daß man den Willen des Erben, wählen und acceptiren zu dürfen, (wobey man nie etwas verlieren, sondern nur gewinnen könne), vernünftiger Weise vermuthen müsse. Mich überzeuget die nähere Betrachtung der Art und Weise, wie nach Rechts-Principien das Eigenthum übertragen werden könne, daß alle Anordnungen auf den Todesfall ungültig seyen. Die Übertragung beginnt mit der Überlassung des Eigenthümers, d. i. mit der Erklärung, daß er auf sein Recht zu Gunsten des Andern Verzicht thun wolle (§. 94). Diese Erklärung aber kann auf Acte des letzten Willens von was immer für einer Art (§. 140) nicht angewendet werden. Denn der Erblasser würde im Grunde erklären, daß er sich seines Rechts für einen Zeitpunct begebe, da seine Rechts-Sphäre in diesem irdischen Reiche ohnedieß erloschen seyn wird. Einer solchen Erklärung gebricht es entweder an dem erforderlichen Ernste (§. 97), oder an der rechtlichen Möglichkeit, ihre Absicht zu erreichen (§. 104). *) Hieraus folgt, daß nach dem bloßen Naturrechte (im Naturstande) die Güter des Verstorbenen, aller letztwilligen Anordnungen desselben ungeachtet, der Zu-

eig-

eignung Preis gegeben würden (§. 64), in sofern auf dieselben nicht etwa gewisse Personen ein früheres, (unter Lebenden) durch rechtliche Erwerbungsarten **) gegründetes, Recht besitzen. ***)

*) Schaumann: wiss. Naturr. §. 321 Anm. 2. Schmalz: Annalen der Rechte des Mensch. u. des Bürg. 2. St. Heydenreich: System des Naturr. II. Th. Vorr. Klein: Grunds. d. n. R. §. 296 folg. Bauer Naturr. §. 144 u. A.

**) Solche sind z. B. die erweislichen Rechte aus gültigen Verträgen, oder aus Rechtsverletzungen, die sich auf die Güter des Verstorbenen beziehen. Von der Art wäre auch die Schenkung, wobey man sich die lebenslängliche Nutznießung (ohne Verminderung der Substanz) vorbehielte. Würde sich aber der Verschenker zugleich das Recht vorbehalten, mit der Substanz nach Belieben zu schalten, (wie Mellin in seiner Grundl. zur Metaphys. der Rechte §. 287 zur Erschleichung der Gültigkeit letztwilliger Anordnungen, und Meister (Naturr. S. 280 u. 304) wenigstens zur Rettung der Erbverträge anzunehmen scheint,) so wäre eine solche Schenkung meiner Einsicht nach ein rechtliches Unding. Schlettwein: Rechte der Menschheit (§. 141 und §. 258) bestreitet die Gültigkeit der Testamente nach dem Naturrechte, nimmt aber eine natürliche Erbfolge der Familie aus dem Miteigenthume an.

***) Das öffentliche Recht setzt außer Zweifel, daß im Staate zur Hintanhaltung der schrecklichen tumultuarischen Auftritte, welche sich aus dem Zueignungsrechte in frey stehenden Verlassenschaften ergeben würden, dann zur Aufmunterung im Erwerbe und zur Belebung der Industrie die ausdrücklichen, oder aus wahrscheinlichen Gründen zu vermuthenden Ver-

fü-

fügungen auf den Todesfall zu einer rechtmässigen Erwerbungsart erhoben werden können, und erhoben werden sollen. Es lehret zugleich, nach welchen Regeln bey zweifelhaften Fundamental-Gesetzen die Nachfolge in Erbreichen zu bestimmen sey. Vergl. Martini's Lehrbegr. des allgem. Staatsr. §. 426 f.

Zweyter Theil.

Gesellschaftliches Privat-Recht.

I. Hauptstück.

Von dem allgemeinen Gesellschaftsrechte.

§. 143.

Das Recht auf eine, obgleich nur vorübergehende, Leistung unserer Mitmenschen für unsere Zwecke kann nicht eigenmächtig erworben werden. (§§. 56 u. 93). Um so mehr ist ihre Einstimmung erforderlich, wenn wir ein Recht erhalten wollen, daß sie mit uns durch vereinigte Kräfte fortdauernd einen, obschon gemeinschaftlichen, Zweck befördern sollen (§. 40). Das Verhältniß mehrerer Personen, denen ein wechselseitiges Recht zur Beförderung eines fortwährenden, gemeinschaftlichen Zweckes zusteht, nennet man eine Gesellschaft. *) Jede Gesellschaft beruhet also in rechtlicher Hinsicht zunächst auf einem Vertrage (dem Gesellschafts- oder Vereinigungsvertrage.) Durch diesen verbinden sich entweder bloß einzelne Menschen, oder ganze Gesellschaften; daher sind die Gesellschaften entweder einfache oder zusammengesetzte. Ist nach der Einrichtung (Verfassung) der Gesellschaft die rechtlich

wirk-

wirksame Bestimmung der besonderen Mittel zur Erreichung des Gesellschaftszweckes einem oder einigen Gliedern überlassen, welches ebenfalls eine vertragsmäßige Bestimmung voraussetzt (§. 150), so heißt die Gesellschaft eine ungleiche; wenn sie aber der unmittelbaren Entscheidung aller Glieder vorbehalten bleibt, so ist die Gesellschaft eine gleiche **). Schon aus dem Begriffe einer Gesellschaft überhaupt, und der eben erwähnten Hauptarten der Gesellschaften lassen sich Rechte und Verbindlichkeiten ableiten, und diese machen das allgemeine, diejenigen aber, welche sich erst aus dem Begriffe und bestimmten Zwecke besonderer Gesellschaften ergeben, das besondere Gesellschaftsrecht aus ***).

*) Wenn Menschen sich zu verschiedenen Privat-Zwecken versammeln, oder zwar nach gemeinschaftlichen Zwecken streben, deren Bewirkung aber ihrem Belieben, oder doch (ohne rechtlichen Zwang) nur ihrem Gewissen überlassen bleibt, oder wenn der, mit rechtlicher Nothwendigkeit zu erstrebende, Zweck mit einem Acte erreicht ist; so nennet man solche Vereinigungen zwar Gesellschaften im weiteren, aber nicht, wie dieß Wort hier gebraucht wird, im engeren oder rechtlichen Sinne. Daher sie auch eben so wenig, als die Veranlassungsgründe und die Betrachtung über die Tugendpflicht, in Gesellschaften zu treten, in die Rechtslehre gehören. S. Gutjahr's Entw. des Naturr. §. 108.

**) Wolf (i. n. P. VII. §. 28) nennet eine gleiche Gesellschaft, worin allen Gliedern ganz gleiche Rechte zukommen: eine ungleiche, worin die Rechte verschieden sind. Nach ihm macht also schon jeder Vorzug eines Gliedes die Gesellschaft zu einer ungleichen, und die Ausdrücke werden von ihm in einem (ungewöhnlich) erweiterten Sinne genommen.

***) Das

***) Das Gesellschaftsrecht ist also im Grunde ein Theil des hypothetischen Naturrechts (§. 14), welches, wie aus dem Bisherigen erhellet, in die rechtliche Theorie des Eigenthums, der Verträge und der Gesellschaften zerfällt.

§. 144.

Da die Gesellschaft durch einen Vertrag errichtet wird (vorig. §.), so läßt sich dasjenige, was oben von den allgemeinen Erfordernissen der Verträge überhaupt gesagt worden ist, auch auf die Gesellschaften anwenden. Auch die Gesellschaft setzt eine gültige Einwilligung voraus, die aber eine ausdrückliche oder stillschweigende (§. 96), *) freywillige, oder (rechtlich) erzwungene (§. 106) seyn kann. Auch hier muß die Leistung, d. i. die Hinwirkung auf den Zweck, physisch und moralisch möglich seyn (§. 102 folg.). Hätte man sich in eine Verbindung eingelassen, die anfänglich den Schein einer rechtlichen hatte; so fällt doch das Recht und die Verbindlichkeit hinweg, sobald man von der Widerrechtlichkeit oder Unsittlichkeit des Zweckes überzeuget wird.

*) Die stillschweigende Einwilligung muß aus den Umständen und unzweydeutigen Handlungen geschlossen werden (§. 96).

§. 145.

Wie bey Verträgen überhaupt (§. 112), so wird man auch durch eine gesellschaftliche Vereinigung zu allem, aber auch nur zu dem verpflichtet, wozu man sich ausdrücklich oder stillschweigend anheischig gemacht hat. Die ausdrücklichen Bestimmungen erhellen aus den klaren Worten des Gesellschaftsvertrages; die stillschweigenden werden vermittelst der

Aus-

Auslegungsregeln vorzüglich aus dem Zwecke der Gesellschaft abgenommen. Denn wer sich zum Zwecke verpflichtet, gibt eben dadurch zu den nothwendigen Mitteln, ohne die der Zweck unmöglich erreicht werden könnte, seine Einwilligung (§. 116 b), wenn sie anders nicht bloß auf bestimmte Mittel beschränket, oder in Hinsicht einiger Mittel versaget worden ist. *)

*) Wer z. B. in eine Handlungsgesellschaft nur eine gewisse Summe einzulegen sich erkläret, kann zu einem größeren Beytrage, so dringend ihn auch der Zweck erheischte, nicht genöthiget werden.

§. 146.

Die gesellschaftlichen Rechte und Pflichten müssen also aus dem, durch den Vereinigungsvertrag (§. 143) genauer bestimmten, Zwecke der Gesellschaft abgeleitet werden. Der Zweck wird das gemeinschaftliche Beste, so wie der ungehinderte Fortschritt zu demselben die Wohlfahrt der Gesellschaft genannt. Jedes Glied hat somit das Recht, von jedem andern Mitgliede zu fordern, daß es der übernommenen Verbindlichkeit gemäß das gemeinschaftliche Beste befördere; und jedes Mitglied ist gegen alle übrigen verpflichtet, zum gemeinschaftlichen Besten beyzutragen. Wer sich mehrere Rechte, als ihm eingeräumet worden sind, gegen die Mitglieder anmaßet, handelt widerrechtlich, so wie derjenige, welcher seiner Verpflichtung gegen die Gesellschaft nicht Genüge leistet (§. 111).

§. 147.

Durch den Vereinigungsvertrag erweitert man in dem Sinne seine Freyheit (§. 40), daß man andere zur Beförderung des gemeinschaftlichen Zweckes

anzuhalten, und ihn durch die verstärkte Kraft füglicher zu erreichen vermag. Der willkührliche Gebrauch unserer Kräfte wird aber auch in so fern beschränket, daß man, zum Zwecke mitzuwirken, und die Hindernisse aus dem Wege zu räumen, rechtlich gezwungen werden kann (§. 111). Daher kann die gesellschaftliche Freyheit, ohne mit sich selbst in Widerspruch zu gerathen, nicht so weit ausgedehnet werden, daß man den allgemeinen Zweck zu zerstören, oder zu beeinträchtigen sich erlaubte; sie kann nur darin bestehen, daß man keine Einschränkung fühle, als wozu man sich durch den Gesellschaftsvertrag verpflichten konnte und verpflichten wollte. Unstreitig hat also auch jedes Mitglied, in so weit es ohne Abbruch der gesellschaftlichen Verbindung geschehen kann, das Recht, sein Privat-Bestes zu befördern. *)

*) Die Bemerkung, daß der Privat-Vortheil, wenn er dem gemeinschaftlichen Nutzen widerstreitet, kein wahres, sondern nur ein Scheingut sey, ist, wo nicht in allen, doch in den meisten Fällen wahr. Sie gehöret aber nicht in die Rechts- sondern in die Klugheitslehre.

§. 148.

Obschon gleich beym Entstehen einer Gesellschaft einige Mittel, als unumgänglich nöthige, für sich einleuchtend, oder durch ausdrückliche Verabredung festgesetzet sind (§. 145); so müssen doch mehrere gesellschaftliche Angelegenheiten, d. i. Mittel zur Erreichung des Zweckes, besonders solche, die von zufälligen und veränderlichen Umständen abhängen, erst in der Folge bestimmet werden. Die Bestimmung dieser Angelegenheiten steht kraft der natürlichen Unabhängig-

keit,

keit (§. 42), dafern nicht einem oder einigen Mitgliedern durch den Vertrag oder durch das Rechtsgesetz, (wie z. B. den Ältern über die Kinder), die Oberherrschaft über die andern eingeräumet ist, allen Mitgliedern zu, und die Gesellschaft ist daher eine gleiche (§. 143). In einer gleichen Gesellschaft müssen also über die noch nicht bestimmten gesellschaftlichen Geschäfte, falls eine rechtskräftige Bestimmung zu Stande kommen soll, in Versammlungen der Mitglieder Berathschlagungen gehalten und Beschlüsse gefaßt werden, wobey jedes Glied berechtiget ist, seine Meinung zu eröffnen, d. i. seine Stimme zu geben. In der Versammlung können weder die gleich getheilten, noch auch die mehreren Stimmen rechtlich entscheiden, was von allen zum Zwecke der Gesellschaft geschehen müsse. *) Sonst käme dem größeren Theile der Gesellschaft über den kleineren, der sich die Beschlüsse der Mehrheit gefallen lassen müßte, die Oberherrschaft zu, was dem Begriffe einer gleichen Gesellschaft zuwider läuft. In einer gleichen Gesellschaft unterwirft man sich keiner fremden Willkühr; man hat also keinem Gesetze zu gehorchen, als dem, wozu man gleich anfänglich, oder in der Folge unmittelbar eingestimmet hat.

*) Man wendet ein: a) die Gesellschaft, als eine moralische Person, habe Einen Willen, der durch die Mehrheit der Bewegungsgründe bestimmet werde; außer dem b) würde man nie zum Zwecke komm..., ja c) es müßte sich sogar der beträchtlichere Theil den Widerstand des geringeren gefallen lassen. (Grot. d. i. b. et p. II. 5. §. 17). Schlettwein: Rechte der Menschheit (§. 213). Ich antworte, die Gesellschaft hat a) Einen Willen in Ansehung des Zwe-

ckes, und der ausdrücklich oder stillschweigend bereits bestimmten, nicht auch in Ansehung der unbestimmt gebliebenen Mittel. Hier ist vielmehr Einstimmung aller einzelnen (partielen) Willen nothwendig, um sagen zu können, daß Einheit (Totalität) des Willens vorhanden sey. Und wie kann man behaupten, daß die Mehrheit der Stimmen das Uebergewicht der Bewegungsgründe für sich habe? Sind denn die mehreren immer auch die weiseren Stimmen? b) die Klugheit fordert ungezweifelt, daß man in einer größeren Gesellschaft die überwiegende Zahl der Stimmen gelten lasse; aber die Maxime der Klugheit ist weder ein rechtlicher Verpflichtungs- noch ein hinlänglicher Vermuthungsgrund, daß man auf seine Unabhängigkeit Verzicht gethan habe (§. 96). Ueberhaupt folgt daraus nur, daß größere Gesellschaften bey der so verschiedenen Denkart der Glieder nicht leicht ohne eine Oberherrschaft bestehen können. Der kleinere Theil aber c) verlangt nicht Gehorsam; er beruft sich nur auf die vorbehaltene Freyheit, vermöge welcher nichts Neues über ihn beschlossen werden soll, als wozu er seine Einstimmung gegeben hat.

§. 149.

Die Schwierigkeit der Berathschlagungen, und noch mehr die Schwierigkeit, einhellige Stimmen zu erhalten (vorig. §.), fordert die Klugheit auf, bey zahlreichen gleichen Gesellschaften die Maßregeln über vorzusehende Ereignisse gleich anfänglich in das Reine zu bringen, und so wenig als möglich künftigen Entscheidungen zu überlassen. Die Bestimmungen, welche die Glieder gleich bey der Errichtung oder in der Folge durch Einhelligkeit beschlossen haben, verbinden als (positive) Vertragsgesetze (§. 18) alle einzelne Mitglieder, selbst diejenigen, die späterhin in die Gesellschaft aufgenommen worden sind,

als

als eben so viele Bedingungen, unter denen ihnen, vorausgesetzet daß sie dieselben wußten, oder doch wissen konnten, die Aufnahme zugestanden, und von ihnen wenigstens stillschweigend angenommen worden ist. Alle Mitglieder haben auch ein Recht, auf die Erfüllung dieser Bedingungen, auf die Beobachtung der Gesetze (Beschlüße §. 48) zu dringen. Die Gesetze können also auch nur durch allgemeines Einverständniß wieder aufgehoben werden. Übrigens kann man auch in einer gleichen Gesellschaft, unbeschadet des Wesens derselben, die bloße Vollstreckung der Gesetze einigen Mitgliedern vorzugsweise überlassen.

§. 150.

Ungleich ist die Gesellschaft, wenn die Mitglieder einem Oberhaupte unterworfen sind, welches die Mittel zum Zwecke zu bestimmen berechtiget ist (§. 143). Eine Oberherrschaft gründet sich entweder in einem Vertrage (Unterwerfungsvertrage) oder unmittelbar in einem Gesetze, *) wodurch eine Person das Recht erhält, andere zu einem fortdauernden Zwecke zu leiten. Und sie kann einer bestimmten physischen oder moralischen Person, (z. B. einem Ausschusse), oder dem größeren Theile der Gesellschaft dadurch zukommen, daß zufolge der beschlossenen Verfassung (des Verfassungsvertrages) eine, viele, oder die mehreren Stimmen entscheiden (§. 148). Immer hat die Oberherrschaft wenigstens diese natürliche Begränzung, daß sie nur mögliche (§. 144) und nur solche Handlungen der Untergebenen, die sich auf den Zweck der Gesellschaft beziehen, zu welchem die Macht einzig anvertrauet ist, zum Ge-

gen-

genstande haben kann. Wenn man also die Oberherrschaft in eine beschränkte und unbeschränkte eintheilet, so nimmt man die willkührlichen Bedingungen des Verfassungsvertrages zum Theilungsgrunde an. Unbeschränkt heißt sie nähmlich, wenn sie keine anderen Gränzen kennet, als die sich schon aus dem Rechtsgesetze überhaupt, und aus dem Zwecke der Gesellschaft ergeben. Bestehen aber überdieß noch andere willkührliche Bedingungen, an die sie in der Ausübung gebunden ist, so nennet man sie beschränkt.

*) Von dieser Art ist, wie weiter unten gezeiget wird, die Oberherrschaft der Aeltern über ihre Kinder.

§. 151.

In dem Begriffe der Vereinigung zu einem Zwecke liegt noch keine Unterwürfigkeit; und ein Wesen, welches den Vernunftgebrauch hat, ist ursprünglich der Oberherrschaft eines andern nicht unterworfen (§. 42). Die rechtliche Vermuthung streitet also für die Gleichheit einer Gesellschaft, so lange nicht ein Factum der Unterwerfung gezeiget werden kann (§. 50). Unstreitig aber können mannigfaltige Vernunftgründe, (die Schwierigkeit der Berathschlagung und Einstimmung aller Glieder, die höhere Einsicht, Macht und Fürsorge einiger derselben, das Unvermögen sich selbst zu leiten u. m. a.), es zur (ethischen) Pflicht machen, sich einer Oberherrschaft zu unterwerfen.

§. 152.

In der ungleichen Gesellschaft hat der Obere überhaupt die (gesellschaftliche) Herrschaft, (Macht,

Ge-

Gewalt, Regierung), d. i. das Recht, die Mittel zum Zwecke der Gesellschaft wirksam zu bestimmen (§. 143), insbesondere aber, in Rücksicht auf die Form der Ausübung derselben, das Recht, über diese Mittel den Untergebenen Vorschriften zu ertheilen, d. i. Gesetze zu geben, sie nach Erforderung der Umstände abzuändern, und einzuschränken; den Gehorsam zu erzwingen (§. 146), d. i. die Gesetze zu vollstrecken; in beyden Rücksichten die nöthige Aufsicht zu führen, auch die, ihm (stillschweigend) zugesagte, höhere Achtung zu fordern (§. 54). Da aber der Obere bey der Ausübung seiner Macht die willkührlichen, oder doch immer die natürlichen rechtlichen Beschränkungen zu beobachten hat (§. 150); so steht auch hier den Mitgliedern, ungeachtet ihrer Unterwürfigkeit, gesellschaftliche Freyheit zu (§. 147), vermöge welcher sie nie als bloße Mittel behandelt, sondern stets zugleich als Zwecke geachtet werden müssen. *)

*) Man kann in der Behandlung der ungleichen Gesellschaft unstreitig, wie es auch häufig geschieht, noch viel mehrere Rechtssätze aufstellen. Nur zweifle ich, ob man sich dann auf den allgemeinen Begriff einschränke, und nicht vielmehr schon, z. B. durch Anführung der Rechte des Oberen in materieler Beziehung, in das besondere Gesellschaftsrecht abschweife. Vergleiche auch Krug (Rechtslehre S. 266).

§. 153.

Der Begriff einer Gesellschaft enthält Einheit des Zweckes, Einheit des Willens, Einheit der Kraft der Mitglieder als rechtlich nothwendige Folgen. Daher wird die Gesellschaft als ein Vernunftwesen, als eine morali-

sche

sche Person, im Gegensatze der physischen Personen (§. 2), betrachtet. In Rücksicht auswärtiger, (einzelner oder ebenfalls moralischer), Personen, mit denen sie sich in keine gesellschaftliche Verbindung, in keine darauf gegründete Erweiterung oder Beschränkung der Rechte eingelassen hat, befindet sie sich im außergesellschaftlichen Verhältnisse. Es kommen ihr gegen dieselben die ursprünglichen Rechte und Rechtspflichten zu; sie kann aber auch durch rechtliche Acte neue Rechte, (Eigenthumsrecht, Vertragsrechte), erwerben. Den Inbegriff aller dieser Rechte nennet man, im Gegensatze des inneren, unter den Mitgliedern bestehenden, rechtlichen Verhältnisses (§§. 145—153), das äußere Gesellschaftsrecht; welches aber eigentlich (dem Objecte nach) einen Theil des außergesellschaftlichen Privat-Rechts ausmacht (§. 13).

§. 154.

Die Arten, wie Gesellschaften gänzlich oder in Rücksicht einzelner Glieder aufhören, ergeben sich aus dem, was oben über die Erlöschung der Rechte aus Verträgen gesagt worden ist (§. 119). Solche sind a) die gemeinschaftliche Einwilligung; b) der vollständig bewirkte Zweck; c) die physische oder moralische Unmöglichkeit, ihn zu erreichen; d) der Eintritt der zur Auflösung bestimmten Bedingungen; e) Ablauf der Zeit bey einer zeitlichen Gesellschaft; *) f) der Tod, oder die Zerstreuung der Mitglieder.

*) Ob eine Gesellschaft eine zeitliche oder immerwährende sey, muß man aus der ausdrücklichen oder stillschweigenden Einwilligung, vorzüglich aber aus dem Zwecke beurtheilen. Daß man eigenmächtig aus einer Ge-

Gesellschaft austreten dürfe, kann ohne besonderen Vorbehalt nicht behauptet werden (§. 111).

II. Hauptstück.

Von dem besonderen Gesellschaftsrechte.

§. 155.

Aus den vielen möglichen Gesellschaften gehören nur zwey in den Umfang des Naturrechtes, nähmlich die Familie und der Staat (§. 13). Mit dem letzteren beschäftiget sich das öffentliche Recht. Die Familie löset sich in die Ehe und in das Rechtsverhältniß zwischen Aeltern und Kindern auf. Aus der Anwendung der Grundsätze des allgemeinen Gesellschaftsrechtes auf die Familie, um die darin vorkommenden Rechte und Rechtspflichten zu entwickeln, entsteht das besondere gesellschaftliche Privat-Recht, oder das Familienrecht. Bey Behandlung desselben müssen also die bloß ethischen Pflichten der Mitglieder der Moral überlassen, und nur in sofern in Betrachtung gezogen werden, als zu dem, was einer offenbaren ethischen Pflicht widerstreitet, kein Recht, andere zu zwingen, Statt finden kann (§. 105).

§. 156.

Zur Auffindung der, für die besonderen Gesellschaften gültigen, Rechtswahrheiten ist es nothwendig, den Zweck, wodurch sich die besonderen Gesellschaften hauptsächlich von einander unterscheiden, außer Zweifel zu setzen. Wie schwer aber bey

ei-

einigen Gesellschaften dieses Unternehmen sey, bewähren sogleich die immer noch fortwährenden Streitigkeiten über den Zweck und Begriff der Ehe. Darin a) ist man wohl einig, daß die Ehe als eine Verbindung zwischen Personen verschiedenen Geschlechts zu einem gemeinschaftlichen und fortdauernden Zwecke gedacht werden müsse; allein über den Inhalt des letzteren, weicht man sehr von einander ab. Läßt man b) bey der Erklärung der Ehe den Zweck mit Einigen ganz unbestimmt, und der willkührlichen Verabredung offen, so hört er auf, ein Gegenstand der philosophischen Entwickelung (§. 18), gibt man ihm c) mit Anderen so allgemein an, daß er mit den Zwecken anderer Gesellschaften überein trifft, oder daß sich der eine vertragschließende Theil dabey den einen und der andere einen andern Endzweck denken kann, so hört er auf, der Zweck einer eigenen besonderen Gesellschaft, und wohl gar der Gegenstand eines Willensvereins, eines Vertrages (§. 97) zu seyn. d) Bloße Gesinnungen und Neigungen aber können, weil sie keinen Zwang verstatten, auch nicht Gegenstand von Rechten seyn, somit nicht den Zweck und das Wesen einer rechtlichen Gesellschaft ausmachen. Gesichert gegen diese Bemerkungen sind e) diejenigen Schriftsteller, welche die Befriedigung des Geschlechtstriebes zum Zwecke der Ehe bestimmen. Da aber diese Befriedigung nur in so fern rechtlich gefordert werden kann, als sie unter moralischen Schranken und daher auf eine naturgemässe, d. i. auf eine solche Weise geschehen soll, daß dadurch die Zeugung seines Gleichen wenigstens nicht verhindert werde; (§. 104) *) so scheint mir die Erklärung der Ehe, sie sey eine Gesellschaft

zwi-

zwischen Personen verschiedenen Geschlechtes zur Zeugung von Kindern, noch immer den Vorzug vor andern zu verdienen.

*) Wäre, wie man behaupten wollte, a) der mehrmahlige Beyschlaf die Absicht der Verbindung, so verdiente sie wohl nicht den ehrwürdigen Nahmen der Ehe, und sie hätte, wie ein neuerer Schriftsteller richtig erinnert, den sittlichen Werth nicht, eine besondere Stelle in einem Lehrbuche der Moral oder des Naturrechts einzunehmen. b) Nach Hufelands Lehrs. des Naturr. §. 354 u. 357 bezieht sich der Zweck zwar auf die Verschiedenheit des Geschlechts, übrigens könnte er, wofern er nur physisch und moralisch möglich ist, sehr verschieden seyn. c) Unbestimmte, und wohl auch unter Personen des nähmlichen Geschlechts oder bey solchen, denen man doch allgemein die Fähigkeit zum Ehestande abspricht, gedenkbare, Zwecke sind: die gemeinschaftliche Vollkommenheit, (Tafinger: Lehrs. des Naturr. §. 46) oder die, von vielen Moralisten und Rechtsgelehrten wenigstens aushülfsweise angenommene, gemeinschaftliche Hülfleistung commune vitae adjutorium, individua vitae consociatio). S. J. Ph. Engelhards Vers. über den wahr. Begr. der Ehe, Cassel 1776 I. Kap. d) Fichte: (Grundl. des Naturr. II. Th. S. 202) leitet aus dem Satze, daß unbegränzte Liebe von des Weibes, unbegränzte Großmuth von des Mannes Seite das Wesen der Ehe ausmache, und Krause (Grundl. des Naturrechts I. Th.) vorzüglich aus dem Principe der Liebe sehr fruchtbare Folgen für die Moral und die Gesetzgebung ab; die gegenseitigen Zwangsbefugnisse der Ehegatten können aber daraus nicht bestimmet werden. e) Den Zweck der Befriedigung des Geschlechtstriebes, des ausschließlichen Beyschlafs, des wechselseitigen Besitzes der Geschlechtseigenschaften, nehmen an: Jakob:

phil.

phil. Rechtsl. §. 539. folg. Heydenreich: Syst. des Naturr. II. Th. S. 167. Schmalz: Annalen der R. des M. des B. und der Völk. I. H. I. IV. Kant: Rechtsl. S. 107. Bauer: Naturr. S. 229. Meister: Naturr. S. 415.

§. 157.

Der eben in dem Begriffe der Ehe aufgestellte Zweck derselben, dafern er vollkommen, d. i. auf menschliche, und nicht auf eine bloß thierische Weise befördert werden soll, erheischt innigste Geselligkeit, den vertrautesten Umgang und unzertheiltes Interesse der Ehegatten (Liebe mit Achtung). *) Dadurch wird er zu einem Vernunftzwecke, wobey der Ehegatte, indem er sich dem andern hingibt, dennoch die Würde eines vernünftigen Wesens, (Selbstzweckes §. 2.), und seine Persönlichkeit beybehält. Jeder andere Zweck dagegen, der nur in der Befriedigung der Sinnlichkeit (eigener oder fremder) besteht, würdiget die Menschheit gegen die Ordnung der Natur und gegen die laute Stimme der Vernunft zu einem bloßen Werkzeuge der Sinneslust ab; und kann also kein Gegenstand der Zwangsbefugniß, folglich kein Gegenstand eines verbindlichen Vertrages (§. 104), geschweige denn einer gesellschaftlichen Verbindung seyn. **)

*) Reine, jugendliche Gemüther bleiben vor ihrer Verbindung bey diesen nächsten, auf den letzten hinführenden, Zwecken stehen, ohne vielleicht in der Unschuld ihres Herzens sich jenes letzten Naturzweckes deutlich bewußt zu seyn. Bey allen edleren Seelen sind sie als die wesentlichsten Bedingungen mit dem Hauptzwecke so innig verbunden, daß sie mit demselben gleichsam in Eines zusammen schmelzen. Vergl.

J. Chr. G. Schaumann: Mann und Weib, oder Deduction der Ehe. Meister: Naturr. S. 379 und Krug: Rechtslehre. S. 441.

**) Der Einwurf, daß die sich ehelichenden Personen nur sehr selten die Fortpflanzung wirklich beabsichtigen, daß sie sich vielmehr ganz andere (empirische, historische) Zwecke vorsetzen, trifft diesen Zweck eben so wenig, als jeden andern Vernunftzweck, von dem doch einzig hier die Rede seyn kann. Das Schicksal, daß die Absicht in unfruchtbaren Ehen nicht erreicht werde, hat die Ehe mit vielen andern fruchtlosen Gesellschaften gemein. Genug, wenn die Erreichung des Zwecks, wornach zu streben sich die Ehegatten vorsetzen, nach den Naturgesetzen möglich ist. Ob aber, dafern sogar die Möglichkeit verschwindet, die Gesellschaft, wenn ihr gleich die positive Gesetzgebung die Rechte des Ehestandes ertheilet, dennoch im eigentlichen philosophischen Sinne eine Ehe sey, ist eine andere Frage.

§. 158.

Die Ehe fordert zu ihrem Daseyn, wie jede Gesellschaft (§. 143), einen Vertrag (Ehevertrag), und dieser zu seiner Wirksamkeit eine gültige Einwillidung und die Möglichkeit der Hinwirkung auf den Zweck (§. 144). Ungültig ist also die Ehe, abgesehen von einem Mangel in der Willenserklärung (§§. 96—98), a) wenn den Personen, (wie Unmündigen, Wahnsinnigen, Volltrunkenen), das physische, oder b) das rechtliche Vermögen zur Einwilligung (§. 98) mangelte; c) wenn ein wesentlicher Irrthum oder Betrug bey dem Gegenstande, (wie in Rücksicht der Person oder der zur Ehe wesentlichen Eigenschaften §§. 99—102), *) oder widerrechtlicher Zwang (§. 107) unterlief; **) d) wenn die

die Erreichung des Zwecks für die vertragschließenden Theile schlechterdings (physisch) unmöglich, ***) oder einer offenbaren ethischen Pflicht zuwider seyn würde. ****) Übrigens wird die Ehe, wie jeder andere Vertrag und so wie jede Gesellschaft, schon durch die gültige Einwilligung, (nicht erst durch die Beywohnung,) geschloßen.

*) Es kommt der positiven Gesetzgebung zu, den oft zweifelhaften Fragen, ob ein Irrthum von gewisser Art ein wesentlicher oder nur ein Nebenirrthum bey dem Gegenstande, oder bloß bey den Umständen des Vertrages sey, durch eine genauere Auseinandersetzung der Fälle zu begegnen.

**) Daß eine, wegen Irrthums oder Zwangs ungültige, Ehe durch die nachgefolgte (ausdrückliche oder stillschweigende) freye Einwilligung Rechtskraft erhalte, versteht sich von selbst.

***) Z. B. wegen, bey Schließung der Ehe vorhandener unheilbarer Unfähigkeit zum Beyschlafe, sie mag übrigens absolut oder bloß respectiv seyn.

****) Wie z. B., da die Zusage dem ausschließenden Rechte eines Dritten widerspräche. In wie fern die Ehe unter nahen Verwandten zur Erhaltung der häuslichen Zucht und Reinheit der Sitten durch die moralische Vernunft verbothen sey, untersucht zuvörderst die Moral, nach deren Ausspruch sich das naturrechtliche Urtheil über die rechtliche Haltbarkeit einer solchen Ehe richten muß (§. 155 vergl. mit §§. 104 u. 105); was das göttliche, geoffenbarte Gesetz darüber anordne, erkläret der Religions-Lehrer; die Gründe, aus denen solche Ehen auch von der bürgerlichen Gesetzgebung verbothen werden, erörtert die Staatslehre und die Philosophie des positiven Rechtes. Vergl. Montesquieu esprit de loix XXVI. ch. Jakobs. phil. Rechtsl. §. 55. Fichte: Grundl. des Naturr. S. 185 folg. Krug: Rechtslehre S. 452.

§. 159.

Die Rechte und Verbindlichkeiten der Glieder einer Gesellschaft fließen aus dem Zwecke, und aus den, durch den Vertrag (gültig) beygefügten, Bestimmungen (§. 145). Im Allgemeinen ist es also auch in Rücksicht auf die Ehe rechtliche Forderung der Vernunft, daß der Ehegatte alles das thue, was zum Zwecke nothwendig ist, und daß er alles unterlasse, wodurch die Erreichung des Zweckes und die rechtliche Erwartung des Ehegatten unmöglich gemacht, oder offenbar erschwert wird. Den näheren Aufschluß hierüber können nur allgemeine und besondere Erfahrungen und psychologische Beobachtungen ertheilen. Diesem gemäß verlanget der Zweck, wenn er durch die oben (§. 157) angeführten nächsten Mittel vollkommen erreicht werden soll, vorzüglich: a) das Zusammenleben der Ehegatten; weßwegen der entwichene Ehegatte zur Rückkehr angehalten werden kann; b) Einschränkung der ehelichen Verbindung auf eine Person von jeder Seite, (Monogamie) mit Ausschluß der Vielmännerey, Vielweiberey, Gemeinschaft der Weiber u. d. gl.; c) strenge Beobachtung der ehelichen Treue, welche vorzüglich durch Vermischung mit einer andern Person (Ehebruch) verletzet wird. *) Auch sind die Rechte und Rechts-Pflichten der Ehegatten, weil sie auf persönlicher Zuneigung und auf persönlichen Eigenschaften beruhen, als ganz persönliche zu betrachten (§. 116).

*) Vergl. Feders Grundl. S. 144. folg. C. C. E. Schmids Vers. einer Moralphil. §. 188. folg. Schmalz a. a. O. Hofbauers Naturr. §. 406. Krugs Rechtslehre S. 448. Unstreitig zeigt sich auch hier der wohlthätige Einfluß der geoffenbarten Re-

ligion und der bürgerlichen Gesetzgebung auf die Sittlichkeit und Wohlfahrt der Menschen, indem sie die eben angeführten Bestimmungen ausdrücklich als Pflichten der Ehegatten erklären, und hierdurch außer Zweifel setzen, daß die Personen sich nur unter diesen Bedingungen die eheliche Verbindung zusagen wollen. Was aber Rechtens sey, wenn das Gegentheil im Ehevertrage verabredet worden ist, ergibt sich aus §. 155. vergl. mit §§. 104 und 105.

§. 160.

Die Ehegatten führen eine gemeinschaftliche Haushaltung (vorig. §. a), welche durch das Rechtsverhältniß mit ihren Kindern und Hausgenossen, wovon tiefer unten die Rede ist, noch mehr erweitert wird. Sie hatten vor der Verbindung ein abgesondertes Vermögen, sie erwerben in der Ehe; sie haben aber auch während derselben einen mannigfaltigen Aufwand zu machen. Durch den Hauptvertrag (§. 158) räumen sie sich nur gegenseitige Rechte auf ihre Person ein, nicht auf ihre Glücksgüter. Was sie, ohne gemeinschaftliche Zueignung oder Vertrag, gemeinschaftlich während der Ehe erwerben, darauf haben sie auch verhältnißmäßigen Anspruch (§. 85); und eben so muß auch der Aufwand auf das Hauswesen, woran beyde Theil nehmen, gemeinschaftlich getragen werden (§. 83). Die übrigen Güter der Gatten, sie mögen dieselben vor oder während der Ehe erlanget haben, machen ein abgesondertes Eigenthum derselben (eben da) aus. *) Darüber können jedoch ausdrückliche oder stillschweigende Nebenverträge (§. 120 Ehe-Pacte), oder, aus politischen Gründen, die bürgerlichen Gesetze andere Verfügungen enthalten.

*)

*) Kant hält die Glücksgüter der Ehegatten für gemeinschaftlich (Rechtsl. S. 109.), und dieß scheinet auch aus der §. 157 behaupteten Nothwendigkeit eines unzertheilten Interesses zwischen den Gatten zu folgen. Allein diese Nothwendigkeit ist doch immer nur eine durch die vollkommene Erreichung des Zweckes der Ehe bedingte; es ist daher in der letzteren, wie in jeder anderen Gesellschaft (§. 147), ein Privat-Interesse zulässig, so weit es dem Endzwecke nicht widerspricht, oder wenn der Fall einer Treulosigkeit (§. 119 5.) eintritt. Noch viel weniger läßt sich daher mit Fichte (Grundl. des Naturr. II. Th. S. 189) behaupten, daß die Frau ihrem Manne mit der Person auch die Glücksgüter hingebe.

§. 161.

Über die zweckmäßigste, und daher auch im Zweifel rechtmäßige (§. 159), Regierung (§. 152) des Hauswesens müssen uns abermahl Erfahrungen und Beobachtungen belehren. Zu den verschiedenen Zweigen der Hausverwaltung sind auch verschiedene Kenntnisse und Eigenschaften nöthig, deren einige gewöhnlich das eine Geschlecht vor dem anderen voraus hat. Nach dieser Anleitung der Natur sollen sich die Ehegatten von Rechtswegen in die Geschäfte des Hauses theilen, und in zweifelhaften Fällen sich wechselseitig darüber berathen (§. 148). Bey der natürlichen und durch die übliche Erziehungsweise noch verstärkten Überlegenheit des Mannes an Einsicht legt jedoch der gemeinschaftliche Zweck, den beyde wollen, und den sie nach Kräften befördern müssen, der Gattinn die Verbindlichkeit auf, in einem, nach gepflogener Berathung noch übrig bleibenden, Widerstreite der Meinungen, womit die Einheit des Planes nicht bestehen, somit der Zweck nicht ge-

fördert werden könnte, der Entscheidung des Gatten den Vorzug einzuräumen, und ihn als das Oberhaupt des Hauses anzuerkennen. *)

*) Grot. de i. b. et p. II. 5. §. 8. Puffendorf de i. n. et g. VI. 1. §. 11. Vatel: Unters. S. 233. Kant: Rechtsl. S. 110. Tieftrunk: phil. Unters. I. S. 369 folg. Fichte: Grundl. des Naturr. S. 215. Die meisten Naturrechtslehrer geben keine Oberherrschaft in der Ehe zu. Vergl. Schotts jur. Wochenblatt. I. B. S. 757. folg. Wolf sagt: Naturaliter maritus imperium in uxorem inuitam sibi arrogare nequit: si vero uxor arroganti non contradicit, longa patientia tandem in jus transit. I. N. P. VII. §. 497. Die Meinungen über die Oberherrschaft des Mannes würden wahrscheinlich nicht so getheilet seyn, wenn man sich von derselben einen so gemäßigten Begriff gemacht hätte, als der scharfsinnige Verfasser der Abhandlung über die Ehe (Frankf. und Leipz. 1778) in folgender Stelle: „Die Herrschaft eines Mannes „über seine Frau ist so verschieden von aller andern „Herrschaft, daß der Nahme bey der Sache allein „das Fürchterliche ausmacht. — Ein Mensch verdient „eine allgemeine Verachtung, der den schwächeren „drückt; — wo die Tyranney des Mannes das Weib „zur Rebellinn gemacht hat, da muß jeder wünschen, „dem Weibe zu Hülfe zu kommen. Die Herrschaft „des Mannes über die Frau muß nicht seyn, wie des „Herrn über sein Haus, sondern, nach dem Ausspruch „eines Weisen des Alterthums, wie der Seele über „den Leib. Wie ein paar gleich gestimmte Lauten wür„de besser seyn, denn sehr oft muß die Seele nach„geben, wie ein paar gleich gestimmte Lauten sage „ich, von denen, wenn die eine gespielt wird, die „andere mitspielt."

§. 162.

Die Eingehung einer zeitlichen Ehe (§. 154 e) wäre im Grunde nur wechselseitige Verheißung eines mehrmahligen Beyschlafes, eine Verabredung welche sich als eine stillschweigende nicht ansehen läßt (§. 117), *) und wenn sie ausdrücklich geschähe, nimmermehr verbindlich wäre (§. 155). Die eheliche Gesellschaft muß, soll sie gültig seyn, vermöge ihres Endzweckes und der damit innigst verknüpften nächsten Zwecke (§. 157), auf die Lebenszeit geschlossen werden. Wenn also durch Zufälle (§. 164 c) während der Ehe der Endzweck (§. 166) unerreichbar würde; so könnte deßwegen dennoch die Auflösung derselben nicht gefordert werden. Nebst den Betrachtungen, daß die Folgen solcher Zufälle wider Vermuthen oft noch zu heben sind, und daß man im Zweifel nicht annehmen kann, daß der eine verunglückte Theil auf den Fall, da doch die nächsten Zwecke der Ehe erreichet werden können, sich ursprünglich zur Auflösung stillschweigend verstehen wollte, würde auch die, unter solchen von der Willkühr unabhängigen, ausdrücklichen Bedingungen geschlossene, Verbindung wieder nur eine zeitliche, folglich keine, rechtlich erzwingbare, Ehe seyn. Aber durch nachgefolgtes wechselseitiges Einverständniß (§. 154 a), dafern auch die Rechte anderer theilnehmenden Personen (wie der Kinder) sicher gestellet würden (§. 104), könnte nach der philosophischen Rechtslehre die Ehe aufgehoben, ja es könnte wohl auch einseitig auf die Auflösung gedrungen werden, wenn der andere Theil die, nach dem Begriffe der Ehe als wesentlich zu betrachtenden, Bedingungen (§. 159) durch boshafte Verlassung, grausame Behandlung, durch

Ehebruch, oder lasterhaftes Betragen übertreten würde (§. 154 e). **).

*) S. Hogo's Lehrb. des Naturr. §. 190.

**) Ich kann mir hier eine Anmerkung nicht versagen. Der scharfsinnige Schriftsteller Gerhard sagte zu seiner Zeit ganz richtig: Societas, quam matrimonium vocant, difficillimae est tractationis, quod maximae diuersa moralitatis principia ex iusti, decori, vtilis, honesti ac pii praescriptis, nec non ex natura negotii deducenda strenue fuerint confusa (delin. iur. nat. §. 5. seq.). Verfielen aber mehrere neuere Schriftsteller nicht in ein anderes Extrem, da sie in ihren Lehrbüchern Lehrsätze von der Ehe aufstellen, welche jungen Gemüthern, so viel ich einsehe, wohl nicht unanstößig und in der Anwendung bey civilisirten Nationen von gar keinem Nutzen seyn können? S. Krugs Rechtsl. S. 465.

§. 163.

Der Vertrag, wodurch sich Personen verpflichten, künftig mit einander eine Ehe einzugehen, heißt ein Eheverlobniß. Die Erfordernisse zur Gültigkeit desselben ergeben sich mit Rücksicht auf die allgemeine Vertragslehre aus dem Begriffe von selbst. Die Wirkung des Eheverlobnisses ist das Recht, zu verlangen, daß alles, was die künftige Ehe vereiteln oder erschweren würde, unterlassen, und daß in der Folge die Ehe wirklich geschlossen werde. Gleichwie aber andern Verträgen oder Gesellschaften nicht erst ein Vertrag, sie künftig errichten zu wollen, vorausgehen muß, eben so wenig ist es auch bey der Ehe nothwendig. Vielmehr sind Eheverlobnisse, weil sie der, vorzüglich bey der Ehe wegen ihres eigenthümlichen Zweckes (§§. 156 u. 157) so wichti-

gen,

gen, unmittelbaren Freyheit des Willens zu nahe treten, höchst bedenklich.

§. 164.

Wenn in der Ehe Kinder erzeuget werden, so entsteht in der Familie ein neues Rechtsverhältniß (§. 155). Die Kinder (Erzeugten) haben ein ursprüngliches Recht, als sinnlich vernünftige Wesen (Personen) zu existiren, die zur Ausbildung und Vervollkommnung, zur Sittlichkeit und Glückseligkeit bestimmet sind (§. 41). Bey dem Unvermögen, in dem unreifen Alter (während der Minderjährigkeit) von ihrem Rechte selbst zweckmäßig Gebrauch zu machen, ist es ein (unbestimmtes §. 73) gemeinschaftliches Recht der Menschheit, sich der Hülflosen anzunehmen (§. 45), dafern nicht gewisse Personen ein (bestimmtes) näheres (ausschließendes) Recht besitzen, für sie Sorge zu tragen, damit sie wegen unreifen Alters ihre vernunftmäßige Bestimmung nicht verfehlen, d. i. sie zu erziehen. Diese Personen sind die Ältern (Erzeuger). Sie betrachten sich nicht ohne Grund als die Ursache des Daseyns ihrer Kinder, welche die laute Stimme der Natur und der Vernunft durch die engsten Bande an sie geknüpfet hat (§. 86). *) Ihnen werden sie nicht nur, wie allen übrigen Menschen, durch die moralische, sie werden ihnen auch durch die rechtliche Vernunft (durch das Rechtsgesetz) zugewiesen. Sie haben das Kind durch den eigenmächtigen Act der Zeugung auf die Welt und dadurch, wenn sie es verwahrlosen, in einen elenden Zustand gesetzet, worin es sich und Anderen zur Last fallen würde; sie müßen sich daher bemühen, es mit seinem Schicksale durch Erziehung zufrieden zu machen. **) Aus der strengeren

Pflicht

Pflicht der Ältern, der sie sich ohne die Überzeugung, daß andere an ihrer Stelle dieselbe eben so gut erfüllen würden, nicht entschlagen dürfen, steht ihnen also das Vorrecht (§. 55) zu, die Erziehung ihrer Kinder zu übernehmen.

*) S. Fichte's Grundl. des Naturr. §. 40. folg. H. E. von Globig: über die Gründe und Gränzen der väterl. Gew. S. 18. folg. Dresden, 1789.

**) Mehrere Rechtslehrer halten die Erziehungspflicht, weil sie in einer positiven Dienstleistung besteht, für eine ethische, welche aber durch den Ehevertrag, oder durch den Staat, dem an der Volksmenge gelegen ist, in eine Zwangspflicht übergehen könne. (Achenwall i. n. II. §. 57. Jakob: phil. Rechtsl. §. 562. Hoffbauer: Naturr. §. 407. Fichte: a. ia. O. §. 46. Gros: philos. Rechtswiss. S. 92. Krug: Rechtslehre S. 474). Allein wer ein moralisches Wesen ohne dessen Einwilligung durch sein Factum einer hülflosen Lage Preis gibt, ist schon aus dieser That verbunden, für die Abwendung des Uebels von demselben Sorge zu tragen (§. 48). Stützet man die Obliegenheit einzig auf den Vertrag der Ehegatten, so wäre sie durch ihr Einverständniß erläßlich, und fiele mit dem Tode des einen Theils weg (§. 162). Durch die Ehe oder durch den Staat wird das Recht der Kinder nicht erst gegründet, es wird nur, da sie es selbst zu schützen außer Stand sind, durch bestimmte Vertreter gesichert. Vergl. J. L. G. Schaumanns: crit. Abhandl. XIV. Meister: Naturrecht S. 363. Bauer: Naturrecht S. 237.

§. 165.

Der junge Mensch bedarf zur Erreichung seiner Bestimmung einer dreyfachen Erziehung. Er muß genähret, gepfleget, gesund erhalten, es muß

seine

seine sittliche Vernunft ausgebildet, er muß durch Unterricht zu allerley nützlichen Zwecken geschickt gemacht werden, (physische, moralische, pragmatische Erziehung). In der ersten Kindheit kann der Mensch nur auf eine mechanische und sinnliche Weise zu gesetzmäßigen und nützlichen Handlungen bestimmet, von gesetzwidrigen und schädlichen abgehalten, aber auch bey der allmähligen Entwickelung seiner Fähigkeiten muß er bis zum vollständigen (gemeinen) Verstandes- und Vernunftgebrauch durch fremde Einsicht und Willkühr geleitet werden. Mit der Erziehung steht daher nach dem Rechtsgesetze die Oberherrschaft (älterliche Gewalt §§. 150 u. 152) in der innigsten Verbindung. Das Recht der Ältern, die (unvollbürtigen) Kinder zu erziehen ist also der wahre, nächste Grund der älterlichen Gewalt; nicht, wie Hobbes (de ciue c. 9. §. 3.) aus seiner zu weit getriebenen Schilderung des kriegerischen Naturstandes schließt, die Occupation der Kinder, damit sie, wie er sagt, nicht zu Feinden der Ältern aufwachsen (§. 31); noch die überwiegende Stärke (Gebauer diss. de patr. pot. c. I. §. 9.) oder die Zeugung; *) noch endlich die vermuthete Einwilligung der Kinder (§. 96). **)

*) Grotius de i. b. et p. II. 5. §. 1. Nur mittelbar, d. i. vermittelst des ausschließenden Erziehungsrechtes, hat die älterliche Gewalt in der Erzeugung ihren Grund (§. 164).

**) Puffendorf de i. n. et g. VI. 2. §. 4. Jakob: phil. Rechtsl. §. 574 folg.

§. 166.

Der Grund (vorig. §.) und Zweck der den Ältern zukommenden Rechte (die Erziehung) bestimmet

ihre

ihre Dauer und ihren Umfang (folg. §.). Sie nehmen mit der Geburt oder vielmehr schon mit der Zeugung ihren Anfang, und dauern so lange fort, als ihre Ausübung zur Erziehung nothwendig ist, (bis zur Volljährigkeit §. 165). In dem Zeitraume der Unmündigkeit (§. 98) ist das Rechtsverhältniß zwischen den Ältern und Kindern als ein außergesellschaftliches zu betrachten; *) es geht erst dann in eine rechtliche Gesellschaft über, wenn das Kind bey zunehmendem Verstandesgebrauche den Grund davon einsieht, und mit dem Zwecke der Ältern (es zu erziehen) seinen Willen (erzogen zu werden) vereiniget (§. 144). **) Die Gesellschaft zwischen Ältern und Kindern ist also eine ungleiche (§. 143), und durch das Rechtsgesetz gebothen. Daher kann das Kind, welches der Erziehung noch bedarf, auch mit Zwang angehalten werden, in dem väterlichen Hause zu bleiben. **)

*) Heydenreich in seinem Systeme des Naturrechts S. 156. f. trägt aus dieser Betrachtung das Erziehungsrecht der Aeltern in dem absoluten Naturrechte vor. Da aber das vorzügliche Recht der Aeltern in dem Acte der Zeugung seinen Grund hat, und die außergesellschaftlichen Erziehungsrechte von den gesellschaftlichen, ohne in Wiederhohlung zu verfallen, nicht getrennet werden können; so fand ich es zweckmäßiger, sie hier zu behandeln.

**) Hoffbauer a. a. O. §. 413. und Schmalz in dem nat. Staatsr. §. 32. nehmen zwischen Aeltern und Kindern keine Gesellschaft an, weil die letzteren sich zu einem gemeinschaftlichen Zwecke entweder nicht vereinigen können, oder, oft wenigstens, nicht vereinigen wollen. Allein nach erreichter Mündigkeit tritt schon das Können ein, welches nicht schlechterdings bey allen Verträgen auf die Volljährigkeit beschränket ist (§. 98);

und

und gegen den fehlenden Willen ist es bey einem rechtlich nothwendigen Vertrage erlaubt, Zwang zu Hülfe zu nehmen (§. 106).

§. 167.

Aus der Grundverbindlichkeit und dem Grundrechte der Ältern (§. 164) fließen die besonderen zu denjenigen Mitteln,*) ohne welche der vollständige Zweck der Erziehung (§. 165) nicht erreicht werden könnte (vorig. §.). Insbesondere gehören hierher: 1.) Die Verbindlichkeit, den Kindern den Unterhalt zu geben; 2.) ihre Rechte zu schützen; 3.) ihre sittliche Vernunft und ihr moralisches Gefühl auszubilden; 4.) das Recht, das Kind in ihrer Religion, bis es selbst zu wählen im Stande ist, unterweisen zu lassen (§. 9); 5.) es zur Erwerbung solcher Kenntnisse und Kunstfertigkeiten, die ihm zur wahrscheinlichen künftigen Bestimmung nöthig sind, anzuhalten; 6) das den Kindern eigenthümliche Vermögen zu verwalten; 7.) ihnen angemessene Vorschriften des Verhaltens zu ertheilen; 8.) die Entlaufenen zu verfolgen, und das ausschließende Erziehungsrecht gegen jeden ungerechten Eingriff handzuhaben; 9.) die, diesen Rechten zuwider laufenden, Handlungen der Kinder mit zweckmässigen Besserungsmitteln zu ahnden, und 10.) die (rechtswidrigen) Verpflichtungen der Kinder, wozu die Ältern weder eine ausdrückliche noch stillschweigende Genehmigung, (z. B. durch Überlassung eines freyen Eigenthums), ertheilet haben, für ungültig zu erklären (§. 98).

*) Die ausführlichere Erörterung der hier nur berührten Gegenstände muß der Erziehungswissenschaft überlassen werden.

§. 168.

Die Vernunft gibt den Ältern die Macht nicht zu ihren beliebigen Zwecken, sie gibt sie ihnen einzig als Mittel, das Kind als Zweck zu behandeln, und es um seiner selbst Willen zu erziehen. Die Ältern-gewalt ist demnach kein Eigenthumsrecht, sondern eine, auf den Zweck der Erziehung, auf das wahre (nicht eingebildete) Wohl der Kinder eingeschränkte, Gewalt (§. 164). Die Aeltern haben sonach kein Recht, das Leben oder die Gesundheit ihrer Kinder zu zerstören, oder sie der Gefahr des Todes (durch Weglegung) Preis zu geben; sie zu veräußern, oder unbedingten, den Sittengesetzen widersprechenden, Gehorsam zu fordern. Sie haben kein Recht, sie zur Ehe zu zwingen; auf eine unwiderrufliche Weise einem Stande zu widmen; bloß des Eigennutzes wegen zu Arbeiten zu zwingen, oder dasjenige, was die Kinder rechtlich erworben haben, sich zuzuwenden. *) Selbst die Erziehungskosten zurückzufordern, haben sie kein Recht; weil es eine Rechtspflicht der Ältern ist, für das Kind in dem unbehülflichen Zustande, in den sie es durch ihre Erzeugung versetzten, Sorge zu tragen. Jeder ähnliche Mißbrauch der Gewalt, obschon er von vielen, ihrem rohen Zeitalter huldigenden, älteren und wohl auch von einigen neueren Rechtsgelehrten in Schutz genommen wird, ist eine Rechtsverletzung der Kinder.

*) Fichte behauptet, daß alles, was den Kindern zufällt, weil sie ohne den Willen der Aeltern nichts erwerben können, den Aeltern gehöre, a. a. O. §. 57. Gesetzt man wollte den Vordersatz zugeben, folgt daraus, daß letztere das Geschenk, welches eigens dem Kinde bestimmet ist, für sich annehmen dürften?

§. 169.

Daraus, daß die Macht der Ältern in der Pflicht und dem Rechte zur Erziehung ihren Grund hat (§. 165), welche der Mutter, so wie dem Vater obliegt, folgern viele, daß beyden durchaus eine **gleiche** Gewalt über ihre Kinder zustehe. Wenn man aber bedenkt, daß die zweckmäßige Verwaltung der Erziehung Einheit des Willens, folglich, bey getheilten Meinungen, einen entscheidenden Willen nothwendig macht; wenn man ferner in dem angewandten Naturrechte immer auch auf die gewöhnlichen Eigenschaften der berechtigten Subjecte Rücksicht nehmen muß, und in Erwägung zieht, daß zwar (nach einer weisen Einrichtung der Natur) gewisse Theile der Erziehung vorzüglich die Geschlechtseigenschaften der Mutter, ihre Zärtlichkeit, Sanftmuth, Geduld u. s. w. erheischen, daß sie aber gewöhnlicher Weise selbst in solchen Angelegenheiten der überlegenen Einsicht des Gatten, daß sie für sich und ihre Angehörigen seines Erwerbs, seines körperlichen oder rechtlichen Schutzes bedürfe: so kann man nicht anstehen, den Mann auch in dieser Hinsicht (§. 161) als das **Haupt** der häuslichen Gesellschaft zu betrachten, und ihm eine vorzügliche (**väterliche**) Gewalt einzuräumen. *)

*) S. **Globig** a. a. O. S. 50. f. Dissertations sur l'autorité paternelle. p. 18. 47. Berlin 1789. Vergl. **Hufelands** Lehrs. des Naturr. §. 379.

§. 170.

Auch die Kinder haben das Recht zur freyen Wirksamkeit, sobald oder so weit sie davon Gebrauch

zu

zu machen fähig sind (§. 41). Wie sich also der Verstand, die Vernunft und die freye Willkühr allmählig entwickelt, muß ihnen (selbst zur Beförderung der Entwickelung und zur Angewöhnung der Selbstbeherrschung) stufenweise mehr Freyheit, nach eigenen Ermessen zu handeln, verstattet werden. Und die Macht der Ältern, so wie die Obliegenheit und das Recht der Erziehung, erlischt endlich ganz, wenn die Kinder sich selbst fortzubringen und zu leiten im Stande sind (§. 166). Vor diesem Zeitpuncte haben die Ältern kein Recht, sich ihrer Macht zu entledigen, und nach diesem Zeitpuncte wäre es widerrechtlich, sie gegen den Willen der Kinder weiter fortzusetzen. Die Entlassung aus der Gewalt hängt also weder von dem bloßen Belieben der Ältern noch der Kinder ab. Bey einem Streite darüber soll freylich das reifere Urtheil der, um das Wohl ihrer Untergebenen besorgten, Ältern den Vorzug haben: ein zu Recht bestehender Ausspruch jedoch läßt sich auch hier nur von der bürgerlichen (das Alter der Volljährigkeit nach Local-Verhältnissen bestimmenden) Gesetzgebung, und in Fällen, die einer Ausnahme von der gesetzlichen Bestimmung zu unterliegen scheinen, von der richterlichen Untersuchung und Entscheidung erwarten.

§. 171.

Aber auch zur Zeit der, von den Kindern noch nicht erreichten, Volljährigkeit (§. 166) kann die, nur zu Gunsten derselben bestehende, höchstpersönliche Macht der Ältern entweder ruhen, oder wohl auch ganz erlöschen. Nähmlich a) bey einem Unvermögen der Ältern (§. 116 f), die Erziehung selbst

gut zu besorgen, können sie dieselbe, jedoch mit der unveräußerlichen Verbindlichkeit der Auswahl und Aufsicht, zum Theile oder wohl auch gänzlich Stellvertretern überlassen. b) Bey einer Trennung der Ehe (§. 162) muß die Abtheilung der Erziehung auf die den Kindern unnachtheiligste Weise geschehen. *) c) Nach dem Ableben des einen Gatten fällt das (untheilbare) Recht und die gleichartige Pflicht (§. 178) ganz auf den andern. d) Eben dieses gilt, wenn (wie meisten Theils bey Kindern außer der Ehe) nur die Mutter, nicht auch der Vater gewiß ist. e) Werden Kinder von ihren Ältern offenbar ganz verwahrloset, oder werden sie verwaiset; so wacht das, allen Fähigen gemeinschaftliche, Recht auf, als Pflegältern oder Vormünder die Stelle der Ältern zu vertreten (§. 45). In beyden Fällen können die Erziehungskosten aus dem Vermögen der Ältern gefordert werden, so lang die Verzichtleistung auf dieselben, wie z. B. bey einer unbedingten Annahme an Kindes Statt, nicht erweislich ist (§. 121).

*) Das Zweckmäßigste ist insgemein, daß die Töchter und die, noch der ersten Pflege bedürftigen, Kinder der Mutter, die übrigen der Sorge des Vaters überlassen werden.

§. 172.

Zur Verwaltung der häuslichen Geschäfte nimmt man gewöhnlich auch Dienstpersonen gegen Lohn in das Haus auf. Die Herrschaft beabsichtiget die Verrichtung der Dienste, die Dienerschaft den Empfang des Lohnes; folglich jedes einen verschiedenen, nicht einen gemeinschaftlichen, Zweck. Daher besteht zwischen beyden ein bloßer Vertrag (§. 135),

kei-

keine Gesellschaft (§. 143). *) Bleiben die Söhne oder Töchter nach vollendeter Erziehung in dem Hause, und lassen sie sich zu häuslichen Arbeiten verwenden; so haben sie (gleich den Dienstpersonen) auf einen angemessenen Lohn oder Theil des Erwerbes (§. 86) Anspruch. Das vereinigte Rechtsverhältniß zwischen den beyden Ältern und Kindern allein, oder zugleich mit Inbegriff des Gesindes nennet man ein Haus, eine Familie. Die Rechte und Pflichten der einzelnen Glieder der Familie sind aus dem zu beurtheilen, was über das Verhältniß zwischen Ehegatten, Ältern und Kindern, und zwischen der Herrschaft und den Dienstpersonen insbesondere gesagt worden ist.

*) Entfernt ist freylich der Zweck beyder Theile ein gemeinschaftlicher, die Bestellung des Hausstandes. Allein auch bey einem Tausche oder Kaufe läßt sich als entfernter Zweck der Contrahenten ihr beyderseitiger Vortheil denken, ohne daß man doch deßwegen zwischen ihnen eine Gesellschaft annimmt, wenn auch diese Verträge auf eine Mehrheit von Leistungen der nähmlichen Art gerichtet wären.

Anhang.

Von den Mitteln, die Rechte im Naturstande zu schützen.

§. 173.

Alle bisher vorgetragenen Rechte sind Zwangsrechte. So bald das Rechtsgesetz jemanden ein Recht ertheilet; so gewährt es ihm eben dadurch schon die Befugniß, die, der Ausübung des Rechts im Wege stehenden, Hindernisse nöthigen Falles mit Gewalt zu entfernen (§. 6). Das Recht zu zwingen ist also kein von den übrigen Rechten verschiedenes, für sich bestehendes Recht. Deßhalb kann es auch ausschließend weder unter die ursprünglichen noch unter die erworbenen Rechte aufgenommen werden. Es ist so wie das Recht, welches durchgesetzet werden soll, bald ein erworbenes, bald ein ursprüngliches; nur in der wirklichen Anwendung setzet es eine Rechtsverletzung als Bedingung voraus (§. 39). *) So wie daher in dem positiven Rechte die Vorschrift über das rechtliche Verfahren (die Proceß-Ordnung) gewöhnlich einen, von dem Gesetzbuche, welches die Rechte selbst bestimmet, abgesonderten, anwendenden Theil der Rechtsgesetzgebung überhaupt ausmacht; so halte ich es der Ordnung gemäß, das (ideale) rechtliche Verfah-

fahren unter Privaten im Naturstande, welches zufolge des Rechtsgesetzes an allgemeine Regeln gebunden ist, und zur Handhabung der Gerechtigkeit in dem öffentlichen Zustande die Grundzüge liefert, hier am Ende der Rechtslehre als einen ergänzenden Anhang zu behandeln.

*) Das Recht, Zwangsmittel gegen unrechtmäßigen Widerstand zu gebrauchen, ist, wie Jakob in der phil. Rechtsl. §. 170 sagt, schon in jedem Rechte von selbst enthalten, und darf nicht erst erworben werden. Die Beleidigung ist bloß ein Erkenntnißgrund, wodurch theils die Person, theils der Grund des rechtmäßigen Zwanges bestimmet wird, der sich aus den natürlichen Schranken des Rechts nothwendig ergibt. Vergl. Heidenreichs System des n. R. S. 263. und S. 296. f.

§. 174.

Unsere Rechte können theils von vernunftlosen, theils von vernünftigen Wesen bedrohet oder verletzet werden (§. 41). In Rücksicht der Ersteren, da sie keiner Rechte fähig sind, brauchen wir, dafern bey der Ausübung eines Rechtes nicht auch die Rechte vernünftiger Wesen verflochten sind, nicht erst einen Grund des Rechtes zum Widerstande nachzuweisen, noch auf die rechtlichen Schranken zu achten. *) Bey dem Zwange gegen vernünftige Wesen hingegen fällt das große Bedenken auf, daß er die freye äußere Thätigkeit eines Mitmenschen beschränket, daß Andere durch den Zwang als Mittel zu unserem Zwecke behandelt, daß dadurch ihre Rechte geschmälert, oder wohl gänzlich aufgehoben werden (§. 7). Es entstehet aber sogleich auch die Betrachtung, daß ohne den Zwang gegen Beleidiger bey

der

der übermächtigen Sinnlichkeit der Menschen, die so oft die Vernunft zum Schweigen bringt, kein Vertrag, kein Eigenthum, kein ursprüngliches Recht, und selbst das Leben nicht gesichert seyn würde. Durch Gewalt gegen Rechtsverletzungen werden nur der, mit der allgemein gleichen unverträglichen, Thätigkeit (Zügellosigkeit) Gränzen gesetzt, und Andere werden bloß als Mittel zu rechtlich erlaubten Zwecken behandelt. Wenn man den Rechtsverletzer in die Gränzen seines Rechtsgebiethes mit Gewalt zurück weiset; so wird zwar die Materie seines Rechtes zum Theil oder wohl auch gänzlich vernichtet; aber wider eine Verletzung des Rechtes, welches über die Gränze nicht hinausreicht, also der Form desselben (§. 49), kann er sich nicht beschweren. Der gerechte Grund und Zweck des Zwanges ist also die Erhaltung der Rechte (§. 5). **)

*) Ein herrenloses Thier fällt mich an. Die Frage, ob ich es zu tödten berechtiget sey, wäre ungereimt. Das Thier gehört aber, wie ich weiß, einem Eigenthümer, nun hat die Frage, ob ich in dem Widerstande so weit gehen dürfe, unläugbar einen vernünftigen Sinn.

**) Der Raubmörder hat als Mensch das Recht, sein Leben und seine Gliedmassen zu erhalten. Beym Angriff verstümmle oder tödte ich ihn. Unstreitig habe ich die Materie seines Rechtes, (sein Leben, sein Gliedmaß) verletzet; dennoch beschuldiget man mich keiner Verletzung seines Rechts, weil er kein Recht hat, seine Kräfte zu meinem Untergange zu mißbrauchen.

§. 176.

Da das Begründete nicht weiter gehen kann, als der Grund, so erhellet hieraus zugleich die rechtliche Gränze der Rechtsverfolgung. Hätte die Natur einen solchen Mechanismus veranstaltet, daß der rechtswidrigen Einwirkung durch eine gleiche Gegenwirkung das Gleichgewicht gehalten würde, so gäbe es kein Recht zu einer absichtlichen Gegengewalt. Da wir aber als frey handelnde Wesen, die sich selbst berathen sollen, neben einander bestehen; so dürfen wir zwar einen solchen Mechanismus veranstalten, der aber auf das nähmliche Ziel eingeschränket ist. *) Das Rechtsgesetz, welches die möglichst unbeschränkte Wirksamkeit verlangt (§. 6. folg.), bewilliget uns nur die dem Zwecke angemessenen, schicklichen, und zu dessen Erreichung unumgänglichen, nothwendigen Zwangsmittel. Die (zureichenden) gelinderen vor den (unnothwendigen) härteren zu wählen, ist also nicht bloß (öfter) Maxime der Klugheit und ein Gesetz der Moral, sondern ein Geboth, welches uns auch die rechtliche Vernunft zur Befolgung auflegt. **)

*) Was das Gesetz der Gleichheit der Wechselwirkung für die Natur ist, das ist das Rechtsgesetz für die Freyheit. Nur durch die Gleichheit der Wechselwirkung ist freye Bewegung der Körper möglich; eben so ist die rechtliche Freyheit nur durch die Gleichheit des wechselseitigen Zwanges möglich. Tieftrunk phil. Unters. I. S. 119. Sehr scharfsinnig wurde noch jüngst der theoretische Grundsatz der Gleichheit der Action und Reaction, angewandt auf den Begriff wechselseitig auf einander handelnder Kräfte, zum Grundsatze des Rechtes aufgestellet von J. C. Schmidt

Schmidt Versuch einer Grundlage des Naturr. Augsburg 1801.

**) Wenn jemand über mein Feld gehen will, so kann ich ihn wohl durch meine überlegenen Kräfte zurückweisen; ihn deßhalb zu tödten, wäre doch gewiß ungerecht, da ich nicht behaupten kann, daß sogar seine Existenz ein fortwährender Angriff auf mein Recht seyn würde.

§. 176.

Die Verletzung unserer Rechte, durch welche der Zwang rechtlich begründet wird (§. 174), ist entweder eine nahe bevorstehende (künftige), oder eine schon angefangene (gegenwärtige), oder eine bereits vollbrachte (vergangene); daher das (durch Zwang sich äußernde) Recht des Zuvorkommens, der Vertheidigung und das Recht auf Erstattung.*) Wer mich ohne Rechtsgrund durch thätige Bedrohungen in gegründete Furcht versetzet, legt meiner rechtlich freyen Wirksamkeit Hindernisse (§. 4), die ich beym Mangel gelinderer Wege mit Gewalt zu entfernen um so mehr berechtiget bin (§. 5), als Leichtsinn, Nachsicht und längerer Aufschub noch strengere Maßregeln erheischen, und mir die Handhabung meines Rechtes noch mehr erschweren, oder wohl gar unmöglich machen würden. In der gewaltsamen Entfernung eines solchen Hindernisses besteht das Recht des Zuvorkommens (der Prävention).**) Aber die bloße Möglichkeit, beschädiget zu werden,***) Drohworte, die vielmehr Aufmerksamkeit erregende Warnungen sind, zweydeutige Anscheine und Vorurtheile ohne objective Gründe, aus denen auch der Andere unsere bedenkliche Lage einsehen muß, würden nimmermehr den ersten Angriff

rechtfertigen, sie würden vielmehr zur rechtmäßigen Gegenwehr auffordern.

*) Im Grunde sind diese Rechte nur stufenweise steigende Aeußerungen desjenigen Rechts, welchem von Andern zu nahe getreten wird. (§. 48. **).

**) S. Grollmans Magaz. I. B. 3. St. V.

***) Dahin gehört auch die Uebermacht der Kräfte, wenn sie nicht durch widerrechtliche Vergrößerung, die auf den Willen, weiter um sich zu greifen, mit Grund schließen läßt, erlanget worden ist. Hierdurch entsteht bloß vernünftige Veranlassung zum Gebrauche des Sicherheitsrechtes (§. 47).

§. 177.

Trifft jemand nicht nur Anstalten, unser Recht zu kränken, fällt er es vielmehr schon wirklich an; so äußert sich das angegriffene Recht in der Gestalt der Vertheidigung, durch welche Gewalt mit Gewalt zurückgetrieben wird. Denn in dem Begriffe des Rechts liegt die Berechtigung zu dessen Ausübung, somit auch zur Hinwegräumung der Hindernisse (§. 5). Wer nach der Regel, sich auf sein Rechtsgebieth zu beschränken, handelt, obschon fest entschlossen, es gegen jedermann zu schützen, verfährt nach einer Maxime, bey der, wenn man sie allgemein beobachtete, das Recht eines jeden Einzelnen gesichert seyn würde; er handelt nach dem Rechts-Principe (§. 4). Wer aber sein Rechtsgebieth überschreitet, handelt ungerecht, und muß, wie schon der gemeine Verstand darüber urtheilet, die Folgen seines Unrechts sich selbst beymessen.

§. 178.

Einer vergangenen Beleidigung wegen steht uns das Recht auf die Erstattung (§. 48), also auch zum nothwendigen Zwange, um dieselbe zu erhalten, zu, der Schade mag an ursprünglichen oder erworbenen Gütern, durch eine Begehung oder durch eine Unterlassung (einer bedingten Rechtspflicht §. 111), er mag durch Entziehung dessen, was der Beschädigte schon besaß, verursachet werden, oder durch Vereitlung des Nutzens, den er nach dem gewöhnlichen Laufe der Natur erwarten konnte (lucrum cessans). *) Immer setzet jedoch der Schade eine rechtswidrige Handlung voraus. Wer sich seines Rechtes bedienet, obschon jemanden dadurch ein Nachtheil zuwächst, (z. B. durch Selbstvertheidigung), wer lieblos andere zu unterstützen oder Schaden von ihnen abzuwenden unterläßt, ist nicht als Beschädiger verantwortlich. In der Regel steht ferner jeder für einen Schaden nur so weit, als er ihn verursachet hat. Aus denen aber, welche durch eine rechtswidrige Verbindung (§. 144) unmittelbarer oder mittelbarer Weise **) Schaden angerichtet haben, muß jeder Einzelne für das Ganze (in solidum) haften, da jeder aus ihnen Ursache des Schadens ist, und ohne seinen Beytritt die Beschädigung vielleicht gänzlich unterblieben wäre. Er mag Sorge tragen, den Antheil der Mitschuldigen in das Klare zu setzen, und denselben von ihnen einzutreiben (§. 138). Übrigens steht das Recht, den Werth oder die Größe des Schadens zu bestimmen, überhaupt dem Beschädigten zu (§. 128). ***)

*) Daries obseruat. jur. nat. II. obs. 61.

**) Barbeyrac ad Puffend. de o. h. et c. I. 1. §. 21. Grot. de i. b. et p. II. 17. §. 6. sequ.

***) Vergl. jedoch unten §. 191.

§. 179.

Daß die Vertheidigung, und eben so das Zuvorkommen auch gegen unwillkührlich handelnde Wesen, (z. B. Kinder, Verrückte, Nachtwandler), rechtlich sey, wird aus dem Grunde und Zwecke derselben sogleich einleuchtend (§. 176. folg.) und allgemein eingestanden. Nur zweifelt man, ob sie zur Erstattung des zugefügten Schadens verhalten werden dürfen. Man läßt wohl zu, daß sie das entzogene Gut zurückstellen (§. 48), und, wenn sie sich durch Verschulden, (z. B. durch Trunkenheit, zügellose Affecte), in einen solchen Zustand versetzet haben, wohl auch den Ersatz (eben da) leisten müssen; außer dem aber spricht man dieselben, weil sie keiner Verpflichtung fähig sind, von der Haftung frey.*) Diese Behauptung wäre allerdings folgerecht, wenn man das Recht erst aus der gegenseitigen Verbindlichkeit ableiten müßte (§. 37). Allein nach der richtigen Ableitung (eben da) geht das Recht bey der Entschädigung, wie bey der Sicherung (durch Prävention und Vertheidigung) und dem Andringen auf Zurückstellung, gleichmäßig auf die Erhaltung unseres Rechts und auf die Hinwegräumung der Hindernisse, sie mögen von einem vernünftig oder bloß sinnlich handelnden Wesen herrühren. Ich habe das Recht, selbst eine unwillkührliche Verletzung, mithin auch die Fortdauer einer unwillkührlichen Verletzung mit Nachtheil des Angreifers von mir abzuwenden. Weil nun die Verletzung meines Eigen-

genthums so lang fortwähret, bis es wenigstens dem Werthe nach in den vorigen Stand zurückgesetzet wird: so kommt mir das Recht zu, mich aus dem Vermögen des Beschädigers schadlos zu halten. **) Selbst wenn der unwillkührliche Schade nicht von dem inneren Seinigen eines Menschen (§. 43), sondern bloß von einem Bestandtheile der äußeren Habe desselben, z. B. von seinem eigenthümlichen Thiere oder Hause, herrühret, kann nach dem strengen Rechte bey genauer Folgerichtigkeit nicht anders entschieden werden; indem das äußere Seinige eines Menschen, der physisch getrennten Existenz desselben ungeachtet, rechtlich nicht weniger mit dessen Person verbunden erscheinet, als das innere Seinige es schon natürlich ist (§§. 46, 61 u. 66). ***)

*) Daries obs. jur. nat. 58. §. 14. Martini: Lehrbegr. des Naturr. §. 388. Jakob: phil. Rechtsl. §. 445. Höpfner: Naturr. §. 131. Hufeland: Lehrs. des Naturr. S. 496. Gros: Naturr. S. 79; Bauer: Naturr. S. 103.

**) Andere, jedoch nur moralische oder doch nicht allgemein ausreichende, rechtliche Gründe findet man bey Feder: Unters. über d. m. Will. III. Th. §. 72. Daß der doch so gewöhnliche Schluß von der Schuld- und Straflosigkeit auf die Loszählung vom Schadenersatze zu voreilig sey, hat schon Köhler (exercit. jur. nat. §. 996 schol.) bemerkt. Vergl. Thomasius larua leg. aquil. detracta. Halae 1703. K. L. Pörschke: Vorber. zu einem popul. Naturr. S. 78.

***) Eben dieser Meinung, obschon aus einem anderen Grunde, ist Puffend. d. i. n. et g. 3. 1. §. 14. sequ. und vorzüglich Bendavid: Vers. einer Rechtsl. §. 243. Die Mäßigung dieser Strenge in den positiven Gesetzen erkläret das natürliche Staatsrecht.

§. 180.

Nebst dem Präventions- Vertheidigungs- und Erstattungsrechte (§§. 176—179) nehmen noch viele Rechtslehrer ein Strafrecht schon im Naturstande (§. 15, 3.), also unter von einander rechtlich Unabhängigen (§. 42), an, welches aber von andern bestritten wird. Bey näherer Betrachtung scheinen mir die Gründe für das natürliche Strafrecht (außer dem Staate) zum Theile unzulänglich, zum Theile aber so beschaffen zu seyn, daß der Streit am Ende auf einen Wortstreit, oder doch auf eine folgenleere Schulfrage hinausläuft. Einige Schriftsteller berufen sich zum Beweise eines solchen Strafrechtes auf die, von der practischen Vernunft geforderte, moralische Weltordnung, welcher zufolge jedem nach Maß des begangenen Unrechts sinnliches Uebel widerfahren soll. (Moralische Strafe). *) Unfehlbar lehret die Moral, daß ein Gleichungsmittel zwischen der Sittlichkeit und Glückseligkeit, zwischen dem Uebel und der Glücksunwürdigkeit bestehen soll, und sie lehret zugleich, daß eine solche Verknüpfung durch die Veranstaltung eines allwissenden, allmächtigen und heiligen Richters wirklich bestehe. Aber eben daher darf sich der Mensch, das beschränkte Vernunftwesen, dem es an allen diesen Eigenschaften gebricht, zur Realisirung einer solchen Harmonie nicht zum Stellvertretter der Gottheit aufwerfen. **)

*) Schlettwein: Rechte der Mensch. §. 186. Jakob: phil. Rechtsl. §. 415. folg. Schmalz: Erkl. der R. des M. §. 15.

**) Man beruft sich auch auf eine rechtliche Weltordnung, indem man in der rechtlich practischen Vernunft

punkt einen categorischen Imperativ annimmt, welchem zufolge jedem, ohne alle Zweckbeziehung, nach Art und Grad dasselbe Uebel widerfahren müße, welches in dessen Rechtsverletzung liegt. (Rechtliche Wiedervergeltungsstrafe.) Kant: metaphys. Anfangsgründe der Rechtslehre, S. 196. Allein ein solcher Imperativ setzt andere Hauptgrundsätze der Rechtslehre voraus, als oben (§§. 4 u. 6) aufgestellet worden sind.

§. 181.

Scheinbarer ist die Vorstellung, daß man, wenn den Bösewichtern bloß die Beute ihrer Verbrechen abgenommen, und kein weiteres Übel zugefügt würde, keine Sicherheit geniessen würde; weil Bösgesinnte die Verbrechen als ein Glücksspiel ansehen, wobey sie nur gewinnen, im schlimmsten Falle nichts verlieren könnten. Sie von künftigen Rechtsverletzungen abzuhalten, sey ein, die Erstattung des Schadens überschreitendes, sinnliches Übel, die Strafe, nothwendig und eben deßwegen (§. 175) auch gerecht. (Individuele Präventions-Strafe). *) Nach dieser Darstellung wäre, gegen die allgemeine Voraussetzung, das begangene Unrecht nicht die Ursache der Bestrafung, es wäre nur der Erkenntnißgrund einer thätigen Androhung künftiger Rechtsverletzungen, die durch das Strafübel abgewendet werden müßten. Vorerst wäre also hier wohl zu bedenken, daß die Vernunft das Recht des Zuvorkommens auf eine unzweifelhafte und anders unabwendbare Bedrohung einschränke (§. 176). Wie unsicher aber der Schluß, daß der, welcher geschadet hat, uns gar bald wieder schaden werde, wie voreilig dieser Schluß, vollends im Naturstande,

de, ausfallen würde, wo der Beleidigte, ohne eine auch nur mögliche genaue Untersuchung der Umstände, der Bewegungsgründe und der Gesinnungen des Verletzers das Richteramt in seiner eigenen Sache führte, fällt bey geringerem Nachdenken in die Augen. Wäre aber die Gefahr wirklich außer Zweifel gesetzt, dann würde das nothwendige Sicherungsmittel zwar gerecht, jedoch keine eigentliche Strafe (der begangenen Rechtsverletzung), sondern nur ein Zuvorkommen (gegen die künftige) seyn, die sich von jedem andern Zuvorkommen nur der Veranlassung nach unterschiede. **)

*) Achenwall i. n. §. 371. Joh. G. Rösler: von dem Strafr. im Stande der Natur. Wien 1784. Schaumann: crit. Abh. zur phil. Rechtsl. XII. Abh. K. Grolman: Grundf. der Criminal-Rechtswiss. §. 17. folg. Giessen 1798.

**) Wenn man einen Verbrecher bloß aus dem Grunde verbannet, oder lebenslänglich einkerkert, damit er für den Staat unschädlich gemacht werde, so ist es ein Sicherungsmittel, dergleichen auch gegen Wesen, die keiner Strafe unterliegen, gegen Rasende oder gegen Raubthiere, vorgekehrt wird.

§. 182.

Wieder aus einem andern Gesichtspuncte erscheinet das, die Schadenserstattung übersteigende, Zwangsübel, wenn es dahin abzielt, einen Andern nicht nur von Beleidigungen abzuhalten (vorig. §.), sondern auch ihn erst zur äußern Gesetzmäßigkeit, und allmählig zur Sittlichkeit seines Betragens zu bestimmen. (Züchtigungsstrafe). *) Im Stande der Unabhängigkeit hat der Zwang nur gegen den Beleidiger und zur Abwendung der Rechtsverletzungen

gen, keineswegs aber zur Beförderung der (individuelen) Sittlichkeit, Statt (§. 10). Das Recht der Züchtigung bleibt also im Naturstande einzig den Ältern, den Erziehern und nach der Beschaffenheit des Zweckes, wozu man sich unterworfen hat, allenfalls auch andern Obern vorbehalten (§§. 136, 167).

*) Die Züchtigung wird auch gegen solche Personen, die, nach einem übereinstimmenden Ausspruche der Sachkundigen, keiner eigentlichen Bestrafung unterliegen, wie z. B. gegen Unmündige angewendet, und auf eine solche Weise eingerichtet, daß sich daraus eine Aenderung der Gesinnungen und wahre sittliche Besserung erwarten läßt. Die Strafe als ein, auch unter Unabhängigen erlaubtes, Besserungsmittel vertheidiget hauptsächlich Daries: obs. i. n. T. II. obs. 65.

§. 183.

Wollte man endlich ein Vergehen nur zu dem Ende mit einem, die Erstattung überschreitenden, in die Augen fallenden Übel belegen, damit andere durch den Anblick des Leidenden von ähnlichen Vergehungen abgehalten würden, (Abschreckungsstrafe): *) so erinnert uns die Vernunft, daß man vernünftige Wesen nicht als bloße Mittel zur Beförderung unserer Zwecke gebrauchen soll (§. 7); daß es noch sehr unsicher seyn könne, ob bey andern ein Hang zu ähnlichen Verletzungen vorhanden sey, der durch den Anblick der Strafe erstickt werden müsse, und daß im Naturstande, in welchem man doch kein ordentliches, den Verdacht der Parteylichkeit entfernendes, Verfahren voraussetzen kann, die Vollstreckung der Strafe vielmehr für einen empörenden Ausbruch der Rache (§. 191), als für ein warnendes

Bey-

Beyspiel der Gerechtigkeit würde aufgenommen werden. Will man nun aus den hier (§. 180 — 183) angeführten Zwangsmitteln die (§. 181) erwähnte Art des Zuvorkommens, oder die Züchtigung (§. 182), oder mit Einigen **) wohl gar die Zwangsübungen der §§. 176 — 180 eine Strafe nennen, so gibt es allerdings schon im außerbürgerlichen Verhältnisse ein Strafrecht. Mir aber scheint weder dem einen noch dem andern dieser Zwangsmittel, welche ohnedieß schon ihre besondere Benennung haben, der Nahme einer eigentlichen Strafe zuzukommen, und daher ein wahres Strafrecht durch keinen der bisherigen Gründe bewiesen zu seyn (§. 180).

*) Zur Abschreckung sowohl als zur Prävention behauptet das Strafrecht im Naturstande Wolf (i. n. P. I. §. 1068. seq.). Ueberhaupt machen es sich mehrere Rechtslehrer bequem, alle vorher angeführten Absichten und Arten der Strafe zusammen zu häufen, um, wenn die eine nicht auslangen will, die andere zur Hand zu haben. S. Abriß eines Vernunftrechtes von J. B. H. §. 21. (Wien 1802).

**) S. Krugs naturrechtl. Abhandl. S. 113, und dessen Rechtslehre S. 220.

§. 184.

Nach dem gemeinen sowohl als insbesondere nach dem juridischen Sprachgebrauche (§. 115) versteht man unter (eigentlichen) Strafen sinnliche Übel, welche gegen rechtswidrige Handlungen, (wozu den Menschen die Sinnlichkeit einladet,) von einem Obern in dem Gesetze für seine Unterthanen überhaupt als Abhaltungsgründe von möglichen Rechtsverletzungen angedrohet, und wegen der begangenen Übelthat, (um die Wirksamkeit der Be-

drohung

drohung nicht zu vereiteln,) gegen die Thäter in Vollzug gesetzt werden. *) Dieser Begriff unterscheidet die eigentliche Strafe von den angränzenden Begriffen der zulässigen Zwangsübel zur individuelen Prävention, Vertheidigung, Erlangung der Erstattung und zur Züchtigung (§§. 176 — 184). Er lehret uns aber auch zugleich, daß die eigentliche (rechtliche) Strafe eine Vereinigung der Menschen unter einer obersten, gesetzgebenden und nach dem Gesetze richtenden und vollstreckenden Gewalt voraussetze, folglich unter Unabhängigen im Naturstande nicht Statt finden könne. **) Daher bleibt auch die ausführliche Erörterung des Strafrechts und der, damit zunächst zusammenhängenden, Lehren ***) theils dem Staats-, theils dem Criminal-Rechte vorbehalten.

*) Schon Leibniz erinnerte: Vbi sapiens legislator minatus est, ad constantiam eius pertinet, actionem non relinquere inpunitam, etiamsi poena nemini corrigendo foret vtilis, (Theodic. I. §. 23). Die älteren Naturrechtslehrer aus Pufendorfs Schule forderten zum Begriffe der Strafe die Idee eines Obern. Man suchte sich aber, obgleich aus unzulänglichen Gründen und aus unrichtigen Vorstellungen von dem Zwecke der Strafe, zu widerlegen. Vorzüglich kommt unserem würdigen Hofrathe v. Sonnenfels das Verdienst zu, den Begriff der Strafe richtiger als die früheren Rechts-Philosophen gefaßt, und die wichtigsten Folgerungen daraus entwickelt zu haben (Grundsätze der Polizey §. 353 folg.). Aus den neueren Rechtslehrern sind die meisten der Meinung, daß ein Strafrecht erst im Staate gedacht werden könne. Heydenreich: Syst. des Naturr. S. 189. folg. G. A. Kleinschrod: Syst. Entw. der Grundbegr. des peinl. Rechts. (Erlangen 1794) II. §. 5. J. B. H. Abriß

riß eines Vernunftr. §. 21. (Wien 1802). Gros: Rechtswiss. S. 82. Bauer: Naturr. S. 102. Krug: Rechtslehre S. 220.

**) Der Grund, aus welchem hier ein außerbürgerliches Strafrecht geläugnet wird, liegt also keineswegs in der absoluten Unverträglichkeit desselben mit dem vernünftigen Rechtsgesetze, (sonst könnte es ja auch im Staate nicht Platz greifen); sondern darin, weil außerhalb des Staates die Bedingungen fehlen, unter welchen allein es die Vernunft billigen kann, daß dem unabhängigen Menschen von seines Gleichen sinnliche Uebel wegen einer Rechtsverletzung zugefüget werden, welche das Zuvorkommen, die Vertheidigung, die Erstattung und Züchtigung überschreiten.

***) Dahin zähle ich hauptsächlich die Lehre von der juridischen Zurechnung, welche auf eine, für den angehenden Rechtsgelehrten fruchtbare, Weise, bevor er mit der rechtlichen Natur des Staates bekannt gemacht worden ist, nicht gelehret werden kann. Fast alle Naturrechtslehrer behandeln sie zwar schon im natürlichen Privat-Rechte; die meisten vermengen aber auch die rechtliche mit der ethischen Imputation, und verlieren sich in das dunkle Gebieth der metaphysischen und psychologischen Freyheit. Die unseligen Folgen einer solchen Vermengung, besonders bey der Beurtheilung der erschwerenden und mildernden Umstände, haben sich, wie die Criminal-Acten bewähren, bis auf unsere Zeiten fortgepflanzet. Noch immer wissen uns die Richter von dem Grade der Freyheit und Moralität des Beschuldigten, den sie von einigen Verhören kennen, sehr viel zu sagen; häufen die widersprechendsten Milderungsgründe zusammen, und verwandeln sehr oft den Verbrecher in ein schuldloses Automat. Die neuere schätzbare Theorie, welche Feuerbach (Revision der Grunds. und Grundbegr. des positiven peinl. Rechts II. Th. Erfurth, 1799) aufstellet, und die scharfsinnigen Bemerkungen

einiger

einiger seiner Gegner lassen uns jedoch eine allgemeine wichtige Reform der peinlichen Rechtspflege erwarten.

§. 185.

Aus dem Grundsatze, daß zur gewaltsamen Behauptung unserer Rechte aus den schicklichen Mitteln nur die nothwendigen gestattet sind (§. 175), wird sich die rechtliche Ordnung in der Auswahl derselben näher angeben lassen. Wenn jemand die Sache, welche ich anspreche, redlicher Weise besitzt, weil ihm, (wie im Zweifel vermuthet werden muß, §. 43), die Rechtmäßigkeit meines Anspruches unbekannt ist (§§. 78 u. 82), so darf ich mein Recht nicht sogleich mit Gewalt durchsetzen; es liegt mir vorläufig ob, ihm einen einleuchtenden Grund meines Rechtes vorzulegen, d. i. den Beweis desselben zu führen. Denn bey seiner guten Meinung, daß er mir zur geforderten Leistung nicht verbunden sey, kann ich ihm ja nicht zumuthen, daß er sich meinem bloßen Vorgeben fügen soll (§. 42); es würde also zur wechselseitigen Gewalt geschritten. Diesem kann aber, weil er mir nicht absichtlich, sondern aus Mangel der Einsicht mein Recht versagt, dadurch vorgebeuget werden, daß ich ihm den Wahn benehme, und von meinem Rechte Überzeugung verschaffe. Ich bin sonach rechtlich verpflichtet, das gelindere Mittel allem Zwange vorzuziehen. Die Beweisesarten können seyn: der Augenschein, (z. B. daß man vermöge der vorfindigen Spuren eine Sache schon früher occupiret hatte), Urkunden, (z. B. über die von des Andern Bevollmächtigtem mit mir geschlossenen Geschäfte), Zeugenschaft oder der, freywillig von dem Gegner aufgetragene, Eid. Wofern aber mein Gegner von meinem Rechte ohnedieß schon überzeugt seyn muß,

so

so bin ich in dem (unabhängigen) Naturstande mein Recht zu beweisen nicht verbunden. *)

*) Wer mir im Naturstande aus einer muthwilligen Beschädigung Ersatz zu leisten schuldig ist, kann doch über das Factum der Beschädigung, welches ihm nicht unbekannt seyn kann, nicht erst einen Beweis fordern; wohl aber der Gerichtshof im Staate, welcher durchgängig über fremde Facta urtheilen muß. Eine Bemerkung, die hauptsächlich für das Völkerrecht wichtig, und die doch vielen Naturrechtslehrern entgangen ist. Nur erst in dem bürgerlichen Rechte hat also die Regel, daß Facta und die daraus abgeleiteten, erwerblichen Rechte (nicht aber auch die ursprünglichen §. 25) erwiesen werden müssen, ihre volle Anwendung. Und eben so müssen die Beweisesarten und ihre Erfordernisse, (z. B. die Anzahl der Zeugen, die Förmlichkeit der Urkunden), worüber meiner Meinung nach das Naturrecht im allgemeinen wenig zu sagen weiß, von der bürgerlichen Gesetzgebung genauer bestimmet werden.

§. 186.

Wenn rechtlich gesinnte Parteyen in verwickelten Fällen bey Beurtheilung des streitigen Rechtes auf ihre eigene Einsicht und Unparteylichkeit nicht vertrauen, oder wenn sie, vorzüglich in dem Falle, daß kein Theil den streitigen Gegenstand besitzet (vorig. §.), selbst die Gründe zur Behauptung des Rechtes auf denselben von beyden Seiten wichtig finden, und keiner unbedingt nachgeben will; so stehen ihnen zur Ausgleichung, (Verwandlung des zweifelhaften Rechtes in ein zwischen ihnen gewisses), offen, und sind daher vor der Gewaltsübung zu versuchen: a) die Wahl eines Schiedsrichters, dessen Ausspruche sie sich zu unterwerfen versprechen; b) das Los; c) der Vergleich, wodurch ein Theil ge-

gen

gen Entgelt auf sein zweifelhaftes Recht Verzicht thut. Zur Erleichterung der Ausgleichung dienen Mittelsmänner, welche durch Zureden und Rathschläge die gütliche Auskunft befördern. Die Erfordernisse und rechtlichen Folgen dieser Mittel sind aus der Lehre von Verträgen zu beurtheilen. *)

*) S. Jakob phil. Rechtsl. §. 467. folg.

§. 187.

Dafern aber jemand unserem, mittelst des geführten Beweises oder an sich (§. 185) einleuchtenden, Rechte auf einen, außerhalb unseres Besitzes befindlichen, Gegenstand nicht Folge leisten will, oder, bey noch zweifelhaftem Rechte, unseren Besitz störet; kurz, wenn eine auf gelindere Weise unabwendbare Beleidigung obwaltet; dann tritt der rechtliche Zwang ein, welcher nach Erforderung der Umstände (§. 126) theils an dem Eigenthume, theils an der Person des Verletzers ausgeübet werden darf. So können wir das Recht haben, a) dem Verletzer zum Schutze unserer Rechte (körperliche oder unkörperliche §. 68 **) Sachen abzunehmen, oder indessen vorzuenthalten; b) sie zu verderben oder zu vernichten, (z. B. die Werkzeuge, womit er uns bedroht); c) sie vorsichtsweise (als Pfand §. 139) in Beschlag zu nehmen; d) sie bey wirklich erfolgter Rechtsverletzung nach Maß unserer Forderung zu benützen (§. 79), oder zur Compensation (§. 119, 2) eigenthümlich zu behalten. Dessen ungeachtet kann man die Rechtsverletzung und die daraus entspringende eigenmächtige Schadloshaltung nicht, (wie es doch gewöhnlich geschieht), für eine Erwerbungsart erklären, weil wir dadurch unser Vermögen nicht zu vermeh-

ren, sondern nur in den vorigen Stand zurückzusetzen befugt sind. *)

*) Was man mir schuldig ist, das rechne ich bereits zu meinem Vermögen. Die gewaltsame Schadloshaltung ist also eben so wenig, als der Empfang der Zahlung eine Erwerbungsart (§. 56).

§. 188.

In Rücksicht der Person des Verletzers kann uns das Recht zukommen: a) den sich weigernden Promissar zu der versprochenen persönlichen Leistung (§. 108) zu zwingen; b) den Beleidiger oder Schuldner zum Schutze unseres Rechtes gefänglich anzuhalten, oder ihn wohl auch c), wenn er seine Schuld nicht anders tilgen will oder kann, in die Dienstbarkeit zu ziehen. Das letztere Recht begreifet in sich, daß der Gläubiger den flüchtigen Schuldner verfolgen, *) und ihn nach dem Verhältnisse der Forderung zu angemessenen Arbeiten nöthigen, oder, wenn ersterem die Arbeiten unbrauchbar wären, sein Recht einem Andern abtreten (§. 119, 9.) kann. Die Sclaverey kann jedoch auch in diesem Falle nicht gerechtfertiget (§. 135), und um so minder wegen der Rechtsverletzung der Ältern auf die schuldlosen Kinder ausgedehnet werden.

*) Kant (Rechtsl. S. 105. folg.) fügt der Eintheilung des Sachenrechts in ein dingliches und persönliches (§§. 56 u. 110) noch ein drittes Glied bey, nähmlich das dinglich persönliche Recht, welches den Ehegatten wechselseitig, dann den Aeltern über ihre Kinder, und der Herrschaft an dem Hausgesinde zustehe; da diese Personen gleichsam als Sachen besessen würden, und wenn sie entlaufen sind, eingefangen und zurückgebracht werden dürften. Daß Personen, als

solche,

solche, ein Gegenstand des Erwerbes und Besitzes seyn, kann, wie Kant selbst anerkennt, wohl nur in einem uneigentlichen Sinne gesagt werden (§. 49). Nicht die Personen, nur das Recht auf gewisse Handlungen der Personen wird erworben und besessen. Nun ist jedes Recht, weil es ausschließend einer Person zukommt, von der Art, daß es gegen jeden, der uns daran verhindert, durchgesetzet werden darf. Dennoch heißt das Recht, insofern es unmittelbar nur auf Handlungen und Leistungen bestimmter Personen gerichtet ist, ein persönliches Recht (§. 56). Jeder Gläubiger oder Beschädigte ist berechtiget, seinen flüchtigen Schuldner zu verfolgen, ihn zur Zahlung oder Schadloshaltung anzuhalten, und jedem, der ihn daran hindern will, Zwang entgegen zu setzen; ohne daß man deßhalb behaupten kann, daß das Recht kein persönliches, sondern ein dinglich persönliches Recht sey. S. Krugs Aphorism. z. Phil. des R. I. B. §. 25. Anm. Göttinger gel. Anzeigen vom J. 1797. Stück 172. Schicklicher scheint für diejenigen erwerblichen Rechte, welche sich bloß auf die Beförderung der eigenen Zwecke anderer Menschen, z. B. der Kinder, oder solcher Zwecke, welche Andere wenigstens mit uns gemein haben, z. B. des Gatten, die Benennung: (erwerbliche) Personenrechte zu seyn. (§. 56). Vergl. dagegen Krugs Rechtslehre S. 91.

**) Die Römische Gesetzgebung, welche den Sclaven gleich einer eigenthümlichen Sache, gleich einem Hausthiere betrachtete, verordnete ganz folgerecht, daß das Kind der Sclavinn dem Herrn zuwachse. (§. 85. folg.) Puffendorf, der sich in mehreren Stücken durch das Ansehen des Römischen Rechts irre führen ließ, vertheidiget diese Meinung nach dem Naturrechte (de o. h. et c. II. 4. §. 6. und §. 11). Seine Gründe werden von Martini (Lehrbegr. des Naturr. §. 760. folg.)

folg.) und in den Erläuterungen dieses Lehrbegriffes von Dr. Rasy werden auch die neueren Gründe, welche Linquet Theorie des loix civ. V. 5. für die Sclaverey durch Geburt anführt, widerlegt. Nach der Rechtswahrheit, daß die Sclaverey nie rechtmäßig ist (§. 135), fällt die Behauptung Puffendorfs von selbst weg, und in den Ländern, wo keine Sclaverey besteht, haben die Streitigkeiten darüber keinen practischen Nutzen. Vergl. A. F. Lueder über die National-Industrie und Staatswirthschaft nach Adam Smith bearbeitet II. Th. S. 69. f. (Berlin 1802).

§. 189.

In dringenden Fällen des Angriffes endlich, da uns keine gelinderen Mittel erübrigen, haben wir d) die Befugniß, unsere Rechte selbst mit Verwundung oder wohl auch mit Tödtung des widerrechtlichen Angreifers zu schützen; welches man das Recht der Nothwehre insbesondere zu nennen pflegt. Daß man sein eigenes Leben und die damit innigst verbundene körperliche Sicherheit und persönliche Freyheit mit dem Tode des Angreifers vertheidigen dürfe, wird (bey dem als gleich anzunehmenden Werthe der collidirenden Güter) allgemein zugestanden, und in jedem Systeme, wozu man sich bekennt, leicht bewiesen. In Rücksicht der äußeren Güter ist der Beweis schwerer zu führen, wenn man das Recht aus der Moral, und die Moral aus dem Princip der Glückseligkeit, folglich aus dem Grundsatze, daß das größere (objective) Gut dem kleineren vorgezogen werden soll, ableitet (§. 37). Muß man aber als erwiesen zugeben, daß das Rechtsgesetz den rechtlichen Wirkungskreis überhaupt mit Zwang beschützet (§. 5), und daß der Beleidiger über

eine

eine Kränkung seines Rechtes nicht klagen kann, so wichtig auch, dafern gelindere Zwangsmittel mangeln, das Gut seyn mag, welches ihm entzogen wird (§. 174); so ist die Nothwehre als ein unmittelbarer Folgesatz über alle Zweifel hinweg gesetzet. Von der Nothwehre unterscheidet sich jedoch das von einigen aufgestellte Nothrecht (§. 89), vermöge dessen man sogar, um sein Leben zu retten, das Leben des Mitmenschen, obschon er niemands Recht verletzet, aufopfern dürfte. *) Allein selbst diejenigen Rechts-Philosophen, welche ein Nothrecht auf fremdes Eigenthum einräumen, geben doch nimmermehr zu, daß es sogar auf das Leben eines Menschen, der die Rechte anderer nicht kränket, ausgedehnet werden dürfe **) Um so minder kann der Gebrauch eines solchen Rettungsmittels dann zugestanden werden, wenn man dem unbedingten Rechtsgesetze zufolge das Nothrecht überhaupt für unstatthaft erkläret (§. 90). ***)

*) Ob man im Schiffbruche den Andern, besonders wenn man sich für weiser und nützlicher hält, vom Brete stossen dürfe, um sich aus der Gefahr zu retten; ob Schiffsgefährten in der Hungersnoth losen dürfen, wer aus ihnen getödtet werden soll, damit sich mit seinem Leichname die Uebrigen erhalten u. s. w.; diese, von den ersten Naturrechtslehrern sehr ausführlich untersuchten, Fragen schmecken, wie Garve bemerkt, nach der Schule, und sind des scholastischen Zeitalters würdiger, als der Jahrhunderte des Plato und des Cicero, welcher bey der Erörterung dieser Fragen in echt philosophischem Geiste, den freylich viele für Schwärmerey zu halten geneigt sind, sagt: Non enim mihi vita mea est utilior, quam animi talis affectio, neminem ut violem commodi mei gratia. De offic. III. 6.

*) S. Feders Unters. üb. d. m. Will. III. §. 43. Vergl.

**) S. Jakobs philos. Rechtsl. §. 181 und 408. Schmalz Erklär. der Rechte des Mensch. und des Bürg. S. 84. folg. Kant in der Rechtsl. S. XLI. folg. erkläret die Meinung der Gegner für eine Verwechselung der Begriffe einer unsträflichen (inculpabilis) und unstrafbaren (impunibilis) Handlung. Andere behaupten, daß in der gefahrvollen Lage, wo nach der Voraussetzung mehrere Menschen schlechterdings nicht mehr neben einander existiren können, die Frage der Rechtslehre: Wie können mehrere freye Wesen beysammen bestehen? (§. 4) ganz aufhöre, folglich die Entscheidung der physischen Stärke oder der, unter dem ethischen Gesetze stehenden, Willkühr anheim falle. Fichte Grundl. II. S. 85. Schaumann Vers. VI. Abh. Gros: Naturr. S. 23; Bauer: Naturr. S. 65. Krug: Rechtslehre. S. 84.

§. 190.

Bey dem Rechte, sich der Geschäfte der Mitmenschen mit ihrer erklärten oder doch gegründet vermutheten Einwilligung anzunehmen, (§. 44. folg.) und bey der Gefahr, in die durch die Verletzung des Einen oft zugleich mehrere versetzet werden (§§. 47, 176), billiget es die rechtliche Vernunft, daß wir nicht nur unsere eigenen, sondern auch fremde Rechte durch Zwang bewahren helfen. Der Angreifer, welcher sich der Ausübung dieses Rechtes der Hülfleistung widersetzet, mag sich die Folgen selbst zuschreiben. Dagegen verbiethet das Rechtsgesetz, sich zum Richter über Unabhängige aufzuwerfen, und in ihren Angelegenheiten ein rechtskräftiges Urtheil, dem sie auch gegen ihre Überzeugung Folge zu leisten schuldig wären, fällen zu wollen,

len, es verbiethet die widerrechtlichen Zwecke zu unterstützen; die Hülfe jemanden gegen seinen Willen aufzudringen (§. 44), oder andere ohne ihre vorläufige Zusage zum Beystande zu nöthigen (§. 10).*)

*) Aus den, in diesem Hauptstücke vorgetragenen, Lehrsätzen lassen sich im Staatenrechte die Rechte des Krieges, der Kriegshülfe, der Neutralität und des Friedensschlusses ableiten. Sie schon in dem natürlichen Privat-Rechte abzuhandeln, scheint mir nicht zweckmäßig.

§. 191.

Immer bleibt die Zwangsübung auf die tauglichen und nothwendigen Mittel beschränket (§. 175). Welche Gewaltthätigkeiten aber unnothwendig oder untauglich (zwecklose Grausamkeit) seyn, kann man in den meisten Fällen nur aus den Umständen, oft aber schon aus dem Begriffe des Zweckes und des Mittels beurtheilen. Einen saumseligen Schuldner, (um sein Ehrgefühl zu wecken), als einen solchen öffentlich darstellen, ihn auspfänden, oder mit Gewalt zur Zahlung anhalten, ist gerecht; aber ihn mit Verläumdungen zu überhäufen, seine Felder zu verheeren, ihn einer geringen Summe wegen von Haus und Hof zu treiben, untersagt doch nicht bloß das Gesetz der Menschenliebe, es untersagt es auch das Gesetz der Gerechtigkeit. Den Verläumder zum Beweise seiner Beschuldigung auffordern, ihn, wenn er schweigt, als einen Verläumder bekannt zu machen, zum Ersatze des, durch die Verläumdung am Vermögen verursachten, Schadens zu zwingen, ist rechtmäßig; aber Beschimpfungen mit Beschim-

pfungen zu erwiedern (retorsio injuriae), seine Ehre mit der Degenspitze beweisen zu wollen, *) oder heimtückisch den Verläumder aus dem Wege zu räumen, verwirft die Vernunft theils als eine widersinnige, theils als eine widerrechtliche Rache. **) Ist sich nun der Rechtsverletzer aus deutlichen Gründen bewußt, daß der Beleidigte sich nicht auf den Schutz und die Herstellung seines Rechtsgebiethes einschränkt, daß er weiter gehe, als ihm das Rechtsgesetz zu seinem Behufe gestattet; so kommt die Reihe an ihn, seinen Gegner als einen Beleidiger zu behandeln, und jeder andere, der eben diese Überzeugung erhält, hat das Recht, ihm dazu Beystand zu leisten, folglich den Übermüthigen in die echten Gränzen der Vertheidigung zurück zu weisen. Der rechtliche Zwang ist also selbst im Naturstande nicht gränzenlos (Jus belli seu coactionis non est infinitum). ***)

*) Einen Ehrenstreit, (ob man ein falscher Spieler, ein Verführer, ein verläumderischer Ankläger sey, u. s. w.) mit tödtlichen Waffen entscheiden, heißt die heterogensten Begriffe verwirren, und ist wohl im Grunde eben so pöbelhaft, als wenn der gemeine Haufe seine Ehre mit geballter Faust darstellen will. Daß der Zweykampf überdieß der Moral widerstreite, und daß er von den Machthabern policirter Staaten, die ihrer Seits zur Ausrottung dieses schrecklichen Vorurtheils genug gethan haben, mit allem Rechte als ein Verbrechen erkläret werde, halte ich für eine ausgemachte Wahrheit. Die weitere Frage, ob der Zweykampf im Naturstande, weil doch jeder von den Kämpfern selbst einwilliget, eine ungerechte Handlung seyn würde, scheint mir zu den unfruchtbaren Schulfragen zu gehören.

**)

**) In welchem Sinne sich eine gerechte Rache behaupten lasse, untersucht Krug: Rechtslehre, S. 216.

***) Gegen den von einigen Neueren aufgestellten Satz, daß man den vorsetzlichen Beleidiger als ein vernunftloses Wesen behandeln, und ihm alle seine Rechte entziehen dürfe, empört sich das Gefühl und die Vernunft (§. 49).

§. 192.

Aber unbestimmt (indefinitum) ist das Recht der Vertheidigung im Stande der Natur allerdings in dem Sinne, daß nur erst aus den obwaltenden Umständen, und zwar nur von dem Beleidigten, oder doch nur aus dem Standorte, worin er sich befindet, beurtheilet werden könne, was zur Herstellung und Sicherheit seiner Rechte nothwendig, folglich gerecht sey. Die Größe und die Art der Beleidigung gibt noch keinen zuverlässigen Maßstab über die rechtliche Quantität und Qualität der Zwangsmittel an die Hand. Ein sehr wichtiger Angriff (z. B. auf das Leben) läßt sich oft durch ein dem Gegner unnachtheiliges Mittel, und umgekehrt ein minder wichtiger Anfall (z. B. auf die äußern Güter) oft nur durch eine sehr empfindliche Gegenwehre abwenden. Und was dieser Zweck (der Abwendung der Rechtsverletzung) fordert, ist gerecht (§. 189). Auch der Satz: daß die Gewalt gegen den Beleidiger offenbar seyn müsse, *) bedarf einer Einschränkung. Man darf sich auch der List, eines geheimen Überfalles, oder einer heimlichen Vergütung bedienen, dafern der Beleidiger nur wenigstens in der Folge in den Stand gesetzet wird, zu erkennen, von wem und in welchem Maße ihm Abbruch geschehen sey; theils, damit nicht Schuldlose der Gefahr des Verdachtes

und einer widerrechtlichen Behandlung ausgesetzet werden, theils damit dem Rechtsverletzer die rechtliche Beurtheilung des Ebenmaßes zwischen der Verletzung und der Gegenwehre möglich bleibe (§. 191).

*) Jakob phil. Rechtsl. §. 451.

§. 193.

Aus dem, was hier über das Rechtsverfahren zwischen Unabhängigen gesagt worden ist, und aus mehreren vorausgegangenen Bemerkungen ergibt sich unläugbar die Folge, daß im Stande der Natur die Rechte vielen Zweifeln, vielen thätigen Widersprüchen, Anmaßungen und häufigen Anfällen unterliegen würden. Ich halte es für wichtig, nun am Schluße des natürlichen Privat-Rechts darauf aufmerksam zu machen. Nehme man auch zur Grundbedingung an, daß der Naturmensch in Gemeinschaft mit seines Gleichen den gemeinen Vernunftgebrauch besitze, um sich von dem Urrechte und den zunächst daraus erkennbaren, angebornen Rechten seiner Mitbrüder zu überzeugen; kann man bey seiner nicht ungegründeten Besorgniß, ob und wie lange andere sein Recht wirklich anerkennen werden, wohl von ihm erwarten, daß er ihre Rechte für unverletzbar achte? Wenn er zur Beförderung der Zwecke, die er sich allmählig vorsetzt, etwas zu erwerben und ausschließend zu seinem Eigenthume zu machen anfängt; werden andere sein Vorhaben nicht als einen Eingriff in den bisherigen gemeinschaftlichen Gebrauch der Sachen ansehen, und ihn daran verhindern, besonders, da sie nicht versichert sind, ob er wohl auch ihr Eigenthum schonen würde? Wären

aber

aber die Naturmenschen auch darüber einig, daß Eigenthum unter ihnen bestehen soll, wie zweifelhaft sind die rechtlichen Gränzen der Erwerbung (§. 68), wie unsicher die Zeichen der früheren Zueignung, wie schwankend die Beweise des, ohne körperlichen Besitz fortdauernden, Eigenthumes? Sieht man sich nach eingeführtem Eigenthume zur Befriedigung der wechselseitigen Bedürfnisse genöthiget, Verträge zu schließen; wie unbestimmt können die Äußerungen der Gesinnungen seyn, und wem soll man nun die unparteyliche Auslegung überlassen? Wie soll man mir zumuthen, den Vertrag zuerst zu erfüllen, da ich keine Sicherheit habe, ob auch der andere Theil seiner Zusage nachkommen werde? Die nähmlichen und noch größere Bedenklichkeiten fallen bey gesellschaftlichen Verbindungen auf. Die letzteren werden selbst unter denen, die der Natur-Instinct und die moralische Vernunft auf das engste vereinigen soll, zur Quelle der Zwietracht und mannigfaltiger Streitigkeiten. Gerathen aber Rechte in Streit, so will der Unabhängige für sich allein das Richteramt führen, die Parteylichkeit verblendet ihn, den Gegengründen Gerechtigkeit widerfahren zu lassen, und die Stärke siegt über das Recht. In einem Zustande, worin jeder für seine Sicherheit selbst sorgen muß, erregen auch unbedeutende Vorfälle Verdacht. Man erlaubt sich unter dem Scheine des Zuvorkommungsrechtes den ersten Angriff, dem der Angefallene bey dem Bewußtseyn seiner Schuldlosigkeit mit Recht widersteht; und die einmahl ausgebrochenen Feindseligkeiten gehen bey den so unbestimmten äußern Gränzen derselben von beyden Seiten in eine verheerende Rache über.

§. 194.

Hieraus zog schon Hobbes den Schluß, daß es im Naturstande eigentlich gar kein Recht gebe, sondern dasselbe nur erst durch bürgerliche Vereinigung gegründet werde. *) Und obgleich die meisten nachfolgenden Rechts-Philosophen gegen diese Behauptung das natürliche Privat-Recht abgesondert von dem Staatsrechte behandelten; so thaten sich doch von Zeit zu Zeit Nachfolger Hobbesens hervor, welche die Zwangsrechte erst in der bürgerlichen Gesellschaft entstehen ließen. **) Selbst in einigen der neuesten Rechts-Systeme wird der Naturstand für einen rechtlosen Zustand erkläret, und dem eigentlichen Naturrechte, in wie fern dadurch eine Wissenschaft des Rechtverhältnisses in einem außerbürgerlichen Zustande der Unabhängigkeit bezeichnet werden soll, die Möglichkeit und Anwendbarkeit abgestritten. ***)

*) Minime autem utile hominibus fuit, quod (in statu mere naturali) habuerint in omnia jus commune. Nam effectus ejus juris idem pene est, ac si nullum omnino jus exstiterit. Quamquam enim quis de re omni poterat dicere, hoc meum est; frui tamen ea non poterat propter vicinum, qui aequali jure et aequali vi praetendebat, idem esse suum. — Justitia erga homines supponit leges humanas, quales in statu naturali nullae sunt. De cive c. 1. §. 10. seq.

**) Hißmann im Deutschen Mus. 1778. 2. B. S. 529. Flatt verm. Vers. S. 112—114. Plattner Aphorism. II. S. 472.

***) Fichte Grundl. des Naturr. I. Th. S. 114. Pörschke Vorber. S. 157. Vergl. Kants Rechtsl. §. 41. und Bendavids Vers. einer Rechtsl. §. 115.

§. 195.

Zur Prüfung der vorstehenden Meinung füge ich den obigen Bemerkungen (§. 21 u. 76) noch folgende hinzu. Es kann nicht widersprochen werden, daß ohne alle positive Gesetzgebung die Vernunft jedem Vernunftwesen das Gesetz, (welches man das Rechtsgesetz nennet), auflege, seine äußere Freyheit durch den Begriff der Freyheit aller Übrigen einzuschränken, und daß die rechtliche Vernunft zu allen, aber auch nur zu solchen Handlungen berechtige, welche die freye Thätigkeit der Übrigen nicht unmöglich machen, somit auch das Befugniß ertheile, wider den Rechtsverletzer Zwang zu gebrauchen. *) Eben so kann nicht widersprochen werden, daß sich aus diesem Rechtssatze viele, keinem vernünftigen Zweifel unterworfene, theils ursprüngliche theils erwerbliche Rechte ableiten lassen. Rechte und rechtliche Beschränkungen sind also ohne positives Gesetz und ohne positive Verhältnisse erkennbar. Die Besorgniß, ob wohl auch andere das Gesetz anerkennen oder nicht, berechtiget zwar jeden auf seiner Hut zu seyn; aber ohne einen rechtswidrigen Anlaß berechtiget es ihn nicht, zuerst das Gesetz zu übertreten. Die weitere Betrachtung, daß im Naturstande dem Rechthabenden es an Macht gebreche, den Zwang, wodurch das Rechtsgesetz befestiget wird, durchzusetzen, ist nicht allgemein wahr, und sie hat im Naturstande eben so wenig als im Staate, wo man doch auch durch Verheimlichung, List oder Übermacht öfter dem Zwange entgehen kann, auf das Recht einen Einfluß. Die Hypothese eines rechtlichen Naturstandes, worin das natürliche Privat-Recht als Rechts-Norm besteht, ist also weder un-

ungereimt, noch grundlos, und sie hat einen mannigfaltigen wissenschaftlichen Gebrauch. Sie leitet uns, das natürliche Recht der unabhängigen Staaten zu gründen, und nach seinen mannigfaltigen Beziehungen zu entwickeln. **) Sie setzt uns in den Stand, in der Rechtslehre von einfachen Begriffen zu den zusammengesetzten fort zu schreiten, die Menschen erst in der allgemeinsten rechtlichen Beziehung des Menschen zu dem Menschen, dann in hinzukommenden, durch Erwerbungshandlungen gegründeten, Rechtsverhältnissen, hierauf im Familienzustande, endlich als Bürger im Staate und zuletzt die gegenseitigen Rechte der Staaten zu betrachten. Dagegen wenn man in der Rechtswissenschaft mit Umgehung des Privat-Rechtes den Menschen sogleich in den Staat versetzet; so geht man insgemein von dem Begriffe einer Gesellschaft aus, wodurch Rechte gesichert werden sollen, die man doch nicht kennen gelernet hat. Man kann ohne vorläufige Behandlung des Vertragsrechtes keinen festen Grund des Staatsvereins angeben. Man sieht sich ferner, da die Rechte des Bürgers gegen den Bürger nur Modificationen der ursprünglichen und erwerblichen Rechte der Menschen sind, doch immer genöthiget, zu diesen Rechten zurückzukehren, und läuft dabey Gefahr, das Positive mit dem Natürlichen, und die Philosophie des positiven Rechts mit der natürlichen Rechtswissenschaft zu verwirren.

*) Fichte Grundl. des Naturr. S. 106.

**) Die Rechtslehrer, welche das Verhältniß der Staaten zu Staaten gleich jenem der unabhängigen Natur-

turmenschen für einen rechtlosen Zustand erklären, fertigen, wie leicht zu erachten ist, das Völkerrecht mit wenigen Blättern ab, und verweisen dafür die Völker, um sich der Idee eines ewigen Friedens anzunähern, zu einer, der bürgerlichen Verfassung nahe kommenden, Genossenschaft. Da sie aber selbst erkennen, wie weit die Staaten noch von diesem Ziele entfernet seyn; so wäre wenigstens zu überlegen, ob es wohl vor der Hand selbst zu einer solchen gehofften Annäherung gedeihlich sey, die, von dem menschenfreundlichen Groot und seinen Nachfolgern zum Besten der Menschheit bearbeitete, Rechts-Norm der Völker schwanken oder doch vergessen zu machen, und dafür laut zu verkündigen, daß das Verhältniß der Staaten gegen einander eine immerwährende Befehdung und ein Zustand der Ungerechtigkeit sey.

§. 196.

Unstreitig aber lehren die vorstehenden Betrachtungen (§. 193 und 194), daß sich in dem außerbürgerlichen Zustande weder eine allgemeine Anerkennung der Rechte, noch auch eine, überall oder auch nur in den meisten Fällen zureichende, Macht, die Rechte durchzusetzen, annehmen lasse. Beydes setzt eine Vereinigung zum wechselseitigen Schutze der Rechte unter einer obersten Macht voraus, welche durch deutliche und bestimmte Gesetze die Rechte allen Mitgliedern bekannt macht, die in Streit kommenden Rechte durch einen rechtskräftigen, (keiner weitern Untersuchung unterliegenden), richterlichen Ausspruch entscheidet, und durch die Androhung und Vollstreckung des Zwanges, der durch die Vereinigung der Kräfte unwiderstehlich gemacht

wird,

wird, die Rechte aller Einzelnen sicher stellet. Diese Vereinigung ist der Staat. So gewiß also Recht und Gerechtigkeit gelten soll, so gewiß ist auch die Nothwendigkeit und Heiligkeit der Staaten, deren rechtliche Bestimmungen in dem öffentlichen Rechten vorzutragen sind.

In-

Inhalt.

Einleitung.

Von dem Rechtsbegriffe und Hauptgrundsatze der Rechtslehre.

Begriff des Naturrechts. §. 1. Entwickelung des Rechtsbegriffes aus dem Bewußtseyn des Menschen. §. §. 2, 3. Hauptgrundsatz der Rechte. §. 4. Recht als Zwangsbefugniß der Person §. 5. Hauptgrundsatz der Rechtspflichten. §. 6. Eigenschaften derselben. §. 7. Begriff der Tugendlehre. §. 8. Unterschied zwischen der ethischen und juridischen Gesetzgebung. §. §. 9, 10. Übereinstimmung des aufgestellten Rechtsbegriffes mit dem Sprachgebrauche. §. 11. Ethischer Rechtsbegriff. §. 12.

Von den Zweigen und Gränzen der Rechtslehre und von dem Gebrauche des natürlichen Privat-Rechtes.

Eintheilung des Rechts in das außergesellschaftliche und gesellschaftliche §. 13, in das Privat- und öffentliche Recht. §. 14. In wie fern sich das Naturrecht auf den Naturstand beziehe. §. 15. Die Rechts-

lehre unterscheidet sich von der Moral §. 16, von der Klugheitslehre §. 17, von der Wissenschaft der positiven Gesetze §. 18, und von der Philosophie des positiven Rechts. §. 19. Zweifel gegen den Werth des natürlichen Privat-Rechts. §. 20. Beantwortung derselben. §. 21. Absoluter Werth des natürlichen Privat-Rechtes §. 22, relativer zur Begründung des öffentlichen Rechts §. 23, in der Abfassung nnd Anwendung der positiven Gesetze. §. §. 24, 25.

Von den Quellen und Hülfsmitteln, der Geschichte und Literatur des natürlichen Privat-Rechtes.

Quellen und Hülfsmittel des natürlichen Privat-Rechtes. §. 26. Werke über die Geschichte und Literatur desselben. §. 27. Erste Materialien zur wissenschaftlichen Behandlung. §. 28. Erste systematische Versuche. §. 29. Grotius. §. 30. Hobbes. §. 31. Puffendorf. §. 32. Thomasius. §. 33. Zeitpunct der bestimmten Behandlung. §. 34. Bearbeitung des natürlichen Privat-Rechtes mit vorzüglicher Rücksicht auf das positive Recht. §. 35. Ableitung desselben aus materielen Principien. §. 36. Ableitung aus formelen. §. 37. Schriftsteller über einzelne Gegenstände des Privatrechtes. §. 38.

Natürliches Privat-Recht.

Von den angebornen Rechten.

Eintheilung der Rechte in angeborne und erwerbliche. §. 39. Urrecht. §. 40. Gegenstände desselben. §. 41. Angeborne Rechte des Menschen in Hinsicht auf seine eigene Person §. §. 42, 43, zum

Behufe

Behufe anderer. §. §. 44, 45. Angebornes Recht auf Sachen. §. 46. Rechtliche Mittel zur Handhabung dieser Rechte. §. §. 47, 48. Unveräußerlichkeit und Gleichheit der angebornen Rechte. §. §. 49, 50. Verletzungen der persönlichen Sicherheit §. 51, der inneren Güter des Gemüths. §. 52. Ob die Lüge und Verleumdung Rechtsverletzungen seyn. §. §. 53, 54. Verletzungen der übrigen angebornen Rechte. §. 55.

Von der Zueignung und ihrer Wirkung.

Hauptarten Rechte zu erwerben. §. 56. Begriff des Eigenthumsrechtes und der Arten es zu erwerben. §. 57. Erklärung des Titels und der Art zu erwerben. §. 58. Welcher der ursprüngliche Erwerbungstitel sey. §. 59. Ursprüngliche Erwerbung durch die Besitzergreifung und Zueignung. §. §. 60—63. Gegenstände der Zueignung. §. 64. Nothwendigkeit der Besitzergreifung und der Bezeichnung. §. §. 65, 66. Ob die Formation nothwendig sey. §. 67. Rechtliche Gränzen der Zueignung in Hinsicht auf die Quantität und Beschaffenheit der Gegenstände. §. §. 68, 69. Unmittelbare rechtliche Wirkung der Zueignung. §. 70. In wie fern die Einführung des Eigenthumes eine Abhängigkeit herbey führe. §. 71. Schwierigkeiten gegen die Lehre von der Zueignung. §. 72. Meinungen anderer Schriftsteller über den rechtlichen Ursprung des Eigenthumes. §. §. 73 — 75. Beurtheilung derselben. §. 76.

Von den rechtlichen Folgen des Eigenthumes.

Grundrechte des Eigenthümers. §. 77. Besitz-Recht. §. 78. Benützungsrecht. §. 79. Proprietäts-Recht.

Recht. §. 80. Verbindlichkeit fremdes Eigenthum zurück zu stellen. §. 81. Unterschied des redlichen und unredlichen Besitzers in Rücksicht des Ersatzes. §. 82. In wie fern der Eigenthümer die Kosten zu ersetzen habe. §. 83. Arten des Zuwachses. §. 84. Rechte des Eigenthümers auf den Zuwachs. §. §. 85, 86. Verletzungen in Absicht auf das Eigenthum. §. 87. Ob ein Recht des unschädlichen Gebrauches Statt finde. §. 88. Behauptung des Nothrechts. §. 89. Dessen Beurtheilung. §. 90. Gründe für die Verjährung nach dem Naturechte. §. 91. Widerlegung derselben. §. 92.

Von Verträgen überhaupt.

Begriff vom Vertrag. §. 93. Rechtliche Erwerbung durch denselben. §. 94. Die äußere Erklärung gilt für die Einwilligung. §. 95. Arten der Erklärung. §. 96. Erforderniß zur wechselseitigen Einwilligung. §. 97. Physische und rechtliche Fähigkeit der Person zur Einwilligung. §. 98. Ob der Irrthum in dem Bewegungsgrunde den Vertrag ungültig mache. §. 99. In wie fern der Irrthum in dem Gegenstande. §. 100. Anwendung auf den Betrug. §. 101. Physische Möglichkeit des Vertragsgegenstandes. §. 102. Rechtliche Möglichkeit. §. 103. In wie fern die ethische Möglichkeit erforderlich sey. §. §. 104, 105. Ob der rechtliche Zwang den Vertrag entkräfte. §. 106. Ob der widerrechtliche. §. 107. Persönliches Recht aus dem Vertrage. §. 108. Wann ein dingliches Recht gegründet werde. §. 109. Nähere Erörterung des dinglichen und persönlichen Rechtes. §. 110. Verletzung des Vertragsrechtes. §. 111. Willkührliche Bestimmungen bey Schließung des Vertrages. §. 112. Bedingung und rechtliche Folgen derselben. §. 113.

Nothwendigkeit der Auslegung. §. 114. Echte allgemeine Auslegungsregeln. §. §. 115, 116. Unechte. §. 117. Besondere Regeln der Auslegung. §. 118. Auflösungsarten der Verträge. §. 119.

Von den besonderen Arten der Verträge.

Eintheilung der Verträge in unentgeltliche und entgeltliche. §. 120. Besondere Auslegungsregel bey den unentgeltlichen Verträgen. §. 121. Aufbewahrungsvertrag. §. 122. Leihvertrag. §. 123. Wer bey demselben den zufälligen Schaden trage. §. 124. Schenkung. §. 125. Darlehensvertrag. §. 126. Besondere Auslegungsregel bey den entgeltlichen Verträgen. §. 127. Wer in denselben den Preis bestimme. §. 128. Wann der Preis für gerecht zu halten sey. §. 129. Hauptarten der entgeltlichen Verträge. §. 130. Tausch insbesondere. §. 131. Kauf §. 132. Zinsenvertrag. §. 133. Miethvertrag. §. 134. Lohnvertrag. §. 135. Daraus entspringende Rechte und Verbindlichkeiten. §. 136. Bevollmächtigungsvertrag. §. 137. Geschäftsführung ohne Auftrag; Widerrechtlichkeit des Büchernachdruckes. §. 138. Zusicherungsverträge. §. 139. Erbvertrag und Testament. §. 140. Gründe für die Gültigkeit derselben nach dem Naturrechte. §. 141. Gegengründe. §. 142.

Von dem allgemeinen Gesellschaftsrechte.

Begriff und Eintheilung der Gesellschaft und des Gesellschaftsrechtes. §. 143. Erfordernisse zur rechtlichen Gültigkeit einer Gesellschaft. §. 144. Grundsatz über die Rechte und Verbindlichkeiten der Mitglieder einer Gesellschaft. §. §. 145, 146. Gesellschaftliche Freyheit. §. 147. Welche Stimmen in der gleichen Gesellschaft entscheiden. §. 148. Rechtliche Wir-

kung der Entscheidung. §. 149. Begriff der ungleichen Gesellschaft, und Eintheilung der darin vorkommenden Oberherrschaft. §. 150. Vermuthung für die Gleichheit der Gesellschaft. §. 151. Rechte des Oberhauptes der Gesellschaft. §. 152. Rechtliches Verhältniß einer Gesellschaft zu Auswärtigen. §. 153. Arten der Auflösung einer Gesellschaft. §. 154.

Von dem besonderen Gesellschaftsrechte.

Begriff des Familienrechtes. §. 155. Zweck und Erklärung der Ehe. §. 156. Mittelzwecke. §. 157. Erforderniße zur Gültigkeit der Ehe. §. 158. Rechte und Verbindlichkeiten der Ehegatten. §. §. 159, 160. Oberherrschaft in der Ehe. 161. Dauer der ehelichen Gesellschaft. §. 162. Eheverlobniß. §. 163. Verbindlichkeit der Aeltern zur Erziehung ihrer Kinder. §. 164. Grund der Oberherrschaft der Ältern. §. 165. Umfang und Dauer derselben. §. 166. Besondere Rechte und Verbindlichkeiten der Ältern. §. 167. Arten des Mißbrauches der Oberherrschaft. §. 168. Ob die Oberherrschaft beyden Ältern auf eine gleiche Weise zustehe. §. 169. Erlöschung des Rechtsverhältnisses zwischen den Ältern und Kindern. §. §. 170, 171. Begriff einer Familie und der darin vorkommenden Rechte. §. 172.

Von den Mitteln die Rechte im Naturstande zu schützen.

Ob das Recht zu zwingen ein für sich bestehendes Recht sey. §. 173. Rechtlicher Grund des Zwanges. §. 174. Gränzen desselben. §. 175. Zuvorkommungsrecht. §. 176. Recht der Vertheidigung. §. 177. Recht auf Entschädigung. §. 178. Ob es auch gegen

den unwillkührlichen Rechtsverletzer Statt finde. §. 179. Ungegründete Behauptung des Strafrechts im Naturstande aus der moralischen Ordnung. §. 180. Beurtheilung der Präventions-Strafe. §. 181, der Züchtigungsstrafe §. 182, der Abschreckungsstrafe. §. 183. Das Strafrecht tritt erst im Staate ein. §. 184. Rechtsstreit im Naturstande. §. 185. Mittel zur Ausgleichung. §. 186. Besondere rechtliche Zwangsmittel in Hinsicht auf das Vermögen und die Person des Beleidigers. §. §. 187. 188. Nothwehre und Nothrecht. §. 189. Recht der Hülfeleistung. §. 190. Ob der Zwang gränzenlos, oder nur unbestimmt sey. §. §. 191, 192. Schwierigkeiten in Rücksicht der Anerkennung und der Behauptung der Rechte im Naturstande. §. 193. Ob daher der Naturstand ein rechtloser Zustand sey. §. §. 194, 195. Nothwendigkeit des Staates. §. 196.

BAYERISCHE STAATS-BIBLIOTHEK MÜNCHEN

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Zeiller, Franz <<von>>,

Das natürliche Privat-Recht

Wien 1819

Jur.is. 225 k
urn:nbn:de:bvb:12-bsb10741014-4